

# REVISTA CRITICA DE DERECHO INMOBILIARIO

DEDICADA, EN GENERAL, AL ESTUDIO DEL ORDENAMIENTO  
JURIDICO Y ESPECIALMENTE AL REGIMEN HIPOTECARIO

Año XXIX

Abril 1953

Núm. 299

## Los principios hipotecarios y la legitimación registral (\*)

### CAPITULO IV

#### *Las particularidades del Derecho positivo*

En este capítulo pasamos a examinar las repercusiones o consecuencias que, en el orden procesal, genera el principio de legitimación registral dentro de nuestro Derecho positivo.

I. LA LEGITIMACIÓN REGISTRAL Y EL TÍTULO.—La presunción legitimadora actúa y protege al titular registral en el campo procesal, dentro de los límites de su propio ámbito, en varias direcciones o aspectos. SANZ, resalta su actuación relevando, a dicho titular de la carga de la prueba en todo procedimiento declarativo (120), reconociendo que, como demandante, el titular inscrito podrá ejercitar las acciones reivindicatoria, negatoria y confesoria, sin necesidad de exhibir más título ni prueba que la certificación del Registro (121), y añade, que los efectos que produce a su favor cuando es demandado, son análogos, si bien con la única especialidad que resulta del párrafo segundo del artículo 38 (122). ROCA SASTRE lo confirma (123).

(\*) Véase el número 297 de nuestra Revista.

(120) «Instituciones de Derecho Hipotecario» Tomo I, pág. 324.

(121) Idem idem, pág. 327.

(122) Idem, idem, pág. 328.

(123) «...estará dispensado, liberado o exento de probar la realidad de

La nueva Ley Hipotecaria —prosigue SANZ—, ha alterado la doctrina jurisprudencial, si bien no en forma absoluta. Para determinar exactamente el alcance de la Ley en esta materia, es preciso hacer la siguiente distinción: 1.º La inscripción no es en nuestro sistema título de propiedad; en este sentido, hay que mantener la anterior jurisprudencia, perfectamente adecuada a nuestro Derecho positivo. Si el dominio nace del título, éste debe ser elemento necesario e indispensable para el ejercicio de la acción. En este punto, la Ley no ha introducido modificación alguna. 2.º La inscripción produce la presunción *iurus tantum* de que el título existe y es válido; por consiguiente, bastará acreditar la subsistencia de la misma por certificación del Registro, para ejercitar la acción, sin necesidad de acompañar el título ni de probar el derecho; el demandado será quien deba probar la inexactitud del Registro. En este aspecto debe estimarse derogada la jurisprudencia (124).

Por el orden en que aparecen formuladas las dos reglas precedentes, podría creerse que están en contradicción entre sí, puesto que si en primer término se dice que el título es *necesario e indispensable* para ejercitar la acción, parece que no se puede afirmar sin incurrir en contradicción, después, que para ejercitar la acción será *suficiente* acreditar la subsistencia de la inscripción por certificación del Registro, salvo si se entiende que lo necesario e indispensable es la *existencia* del título, no su presentación. Lo que aquí ocurre, es que estas dos reglas —que tienen un valor jurídico indudable—, se han formulado por un orden lógico inverso al que seguimos, es decir, miran al orden cronológico de aparición de los elementos en que se fundan; pero si pasamos a ordenarlas en un proceso lógico, nos hallamos ante las dos consecuencias procesales que siguen:

1.º *A priori*, mientras subsista la presunción legitimadora y no se impugne el Registro, la inscripción produce la presunción *iuris tantum* de que el título existe y es válido; por consiguiente, bas-

---

las referidas circunstancias, pues le bastará afirmarlas y aportar al juicio o proceso la oportuna certificación o traslado del correspondiente contenido del Registro, sin necesidad de presentar los títulos o demás justificantes o pruebas, si bien siempre sin perjuicio de que la prueba en contrario enerve o destruya la eficacia de la presunción. (Obra citada. Tomo I, página 280.)

(124) Obra y tomo citados, pág. 327.

tará acreditar la subsistencia de la misma por certificación del Registro para ejercitar la acción u oponer la excepción, sin necesidad de acompañar el título ni de probar el derecho; la parte contraria será la que deberá probar la inexactitud del Registro. En este aspecto debe estimarse derogada la jurisprudencia anterior a la Ley Hipotecaria.

2.ª *A posteriori*, cuando la presunción legitimadora es impugnada, como la inscripción no es título de propiedad dentro de nuestro sistema, el título debe ser elemento necesario e indispensable en general, para que el titular registral pueda hacer efectivo su derecho contradecido, mediante el ejercicio de acciones u oponiendo las excepciones que procedan. En este sentido, hay que mantener la jurisprudencia anterior a la Ley Hipotecaria (125)

1.º EL TITULAR REGISTRAL COMO TERCERISTA.—Determina el párrafo tercero del artículo 38 de la Ley que, «en caso de embargo preventivo, juicio ejecutivo o vía de apremio contra bienes inmuebles o derechos reales determinados, se sobreseerá todo procedimiento de apremio respecto de los mismos o de sus frutos, productos o rentas en el instante en que conste en autos, *por certificación del Registro de la Propiedad*, que dichos bienes o derechos constan inscritos a favor de persona distinta de aquella contra la cual se decretó el embargo o se sigue el procedimiento, a no ser que se hubiese dirigido contra ella la acción en concepto de heredera del que aparece como dueño en el Registro». Resulta, pues, que *al menos por una vez*, recibe *explícita consagración legal* el progresivo criterio antes expuesto, que admite la posibilidad de *sustituir provisionalmente el título, presentando en su lugar la certificación del Registro*, en cuyo caso efectivamente viene a producir la certificación, por sí misma, efectos análogos a los que se producirían si el titular registral opusiese una sentencia provisional (no firme) a su propio favor. Así resulta al relacionar el precepto comentado con el artículo 1.537 de la Ley de Enjuiciamiento civil, cuya norma determina que «con la demanda de tercera deberá presentarse el

(125) El Tribunal Supremo se había mostrado siempre reacio a admitir esta consecuencia, o aplicación procesal de la legitimación registral, pero ante lo explícito del primer párrafo del artículo 38 de la Ley Hipotecaria vigente no cabe actualmente prescindir de la norma contenida en el artículo 1.250 del Código civil, que libera de la carga de la prueba a todo favorecido por las presunciones que establece la ley. (ROCA SASTRE, Obra citada. Tomo I, pág. 282.)

título en que se funde, sin cuyo requisito no se le dará curso; aquí ya no se trata de que la presentación de la certificación registral supla al título, y haga sus veces a los efectos de entrar en la tramitación de la tercería, sino que viene a producir efectos muy semejantes a los que produciría la sentencia favorable al titular registral que hubiese recaído en la propia tercería; la posibilidad de apelar esta sentencia en ambos efectos se traduce en la posibilidad atribuida por el párrafo tercero del artículo 38 de la Ley al acreedor ejecutante... para ventilar en el juicio correspondiente el derecho que creyere asistirle en cuanto a los bienes respecto de los cuales se suspende el procedimiento». Si efectivamente llega a promoverse este juicio posterior, el titular registral aparecerá en él como demandado y su situación será la que hemos de examinar más adelante al referirnos concretamente a esta hipótesis; desde el punto de vista lógico, será promovido por el acreedor ejecutante, ya que éste es la persona naturalmente interesada en obtener la declaración de inexactitud del Registro. No obstante, el titular registral habrá quedado enterado de la posibilidad de que efectivamente se promueva este juicio, y de que la finalidad perseguida por la otra parte será la de atacar el Registro y desvirtuar la presunción legitimadora que le protege; de todo ello resulta que, en estos casos, aquellos dos corolarios procesales enunciados al final del capítulo precedente, implícitamente reciben plena consagración en la Ley Hipotecaria.

2.º LOS PROCEDIMIENTOS HIPOTECARIOS ESPECIALES.—Si atendemos a las dos manifestaciones más típicas en que se puede exteriorizar la actuación del titular registral en los procedimientos judiciales especiales que, siendo promovidos a su instancia, tienen regulación específica dentro de la Ley Hipotecaria, vemos que esta Ley adopta una posición dialéctica especial, acaso por repercusión de las directrices que informan nuestro sistema hipotecario. Según observa ROCA SASTRE (126), los procedimientos de los artículos 41 y 131 de la Ley, así como el mismo proceso extrajudicial de ejecución hipotecaria (127), se apoyan fundamentalmente en el conteni-

(126) Obra citada. Tomo I, pág. 269. Tomo IV, págs. 767, 768 y 736.

(127) Se trata, antes bien, de un procedimiento de realización a semejanza de lo establecido para la prenda en el Código civil. Ese convenio es un típico *pactum executivum* para ejecución privada, pero que no lleva consigo otro *pactum de ingrediendo*. Un acuerdo de este tipo no es concebi-

do del Registro, por cuya razón constituyen una aplicación procesal de la legitimación registral. Y aunque es indudable que ella es uno de los elementos que les sirve de fundamento, en realidad *no puede afirmarse* que, dentro de lo posible, sea su fundamento *exclusivo*, ya que en estos casos es indispensable que sea, precisamente, el título, el que lleve de la mano a la legitimación al Juzgado (128). En estos casos no puede decirse que se produzca la desconexión entre la inscripción y el título de que hablamos al iniciar el capítulo III y cuya desconexión es el presupuesto en que se basa la interpretación que sirve de cabeza al presente, al efecto de que la inscripción por sí sola y en tanto no sea impugnada, provoque los efectos legitimadores que le son propios, sino que, al amparo de aquellos preceptos legales, es posible concebir a dichos dos elementos (el título y la inscripción) como si en realidad formasen *una unidad ideal o conceptual indivisible*, porque precisamente a esta unidad compleja —siempre en concurrencia con los demás requisitos legales—, es a la que se otorga potencialmente la fuerza suficiente para poner en movimiento a dichos procedimientos (del artículo 131 y 41 de la Ley y 137 del Reglamento), puesto que, separadamente, a la certificación registral no acompañada del título y al título no acompañado de la certificación registral —o no inscrito en el caso del artículo 131—, la vigente legislación hipotecaria les niega la vitalidad que es necesaria para poner en marcha aquellos dos procedimientos.

Cuando, después de discurrir por los derroteros legales, nos preguntamos por los motivos a que debió atender el legislador para orientar los textos legales en el sentido expuesto (exigiendo *a priori* la presentación del título, con independencia de que fuese impugnada o no la inscripción), creemos en la posibilidad de vislumbrar aquellas posibles motivaciones, sobre la base de valorar y tomar en consideración los siguientes extremos:

a) La influencia de la jurisprudencia anterior al Reglamento.

b) «...pues la inscripción se practica por razón del título, y como puede practicarse "incorrectamente", dando lugar a la

ble hoy, y por tal causa el Reglamento ha puesto tres importantes limitaciones a la ejecución hipotecaria privada. (LEONARDO PRIETO CASTRO: «Cuestiones de Derecho Procesal», págs. 222 y 223, 1947.)

(128) Véase el Reglamento, artículo 137, al final de la regla segunda, y la Ley, artículo 131, regla tercera, apartado segundo.

inexactitud registral —una de las causas de rectificación es la falta de conformidad de la inscripción con el título que la produce—, es de alabar la precaución del Reglamento exigiendo la presentación del título inscrito y la certificación del Registro para el pleno conocimiento de los Tribunales (129). No nos acaba de convencer esta posición, porque *a priori*, mientras no se demuestre la inexactitud del Registro, hay que presumir que la inscripción se practicó "correctamente", según lo prevenido por el artículo 1.º, párrafo 3.º, de la Ley, y el párrafo 1.º del artículo 38 de la misma, aunque desde luego, ello no se opone a que el Reglamento pueda adoptar mayores precauciones, según el criterio de dicho autor.

c) La Ley no exigió este requisito, que el Reglamento introduce únicamente para dar al Juez más elementos de juicio y en el sentido de que también se acompañará el documento inscrito o sea, el título en el sentido amplio del artículo 33 de aquél (130). Importa resaltar aquí, que esta interpretación procede de uno de los Registradores que fué miembro de la Comisión redactora del Reglamento.

d) Según la interpretación que precede, la presentación del título tendrá por objeto dar al Juez *más elementos de juicio*, es decir, aportar y facilitar a éste *nuevos* elementos de juicio, no con el fin de formar su convicción (131), sino al efecto de que, si efectivamente modifican el supuesto especialmente contemplado a través del escrito del titular registral y la certificación registral, sean tomados en consideración por el Juez en la resolución que ha de dictar, ya que en otro caso poca o ninguna sería la trascendencia que tendría la presentación del título; además, aquellos elementos han de ser *nuevos*, en el sentido de que han de figurar en el título, pero no en la inscripción, porque si figurasen en la inscripción ya *no serían nuevos*, desde el momento que según la regla 2.ª del artículo 137 del Reglamento, se acompañará al escrito inicial la certificación del Registro; y de otra parte, como hay que presumir que el Registro es exacto mientras no se demuestre lo contrario, resulta que todas esas consideraciones apuntan, al parecer, hacia aquellos

(129) JUAN B. FUENTES TORRE-ISUNZA: «El artículo 41 de la Ley Hipotecaria». *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, pág. 555. 1949.

(130) PEDRO CABELLO DE LA SOTA. Obra citada, pág. 27.

(131) En eventos semejantes, no es preciso formar la convicción del Juez, decía la Exposición de Motivos de la Ley de Reforma de 1944.

elementos que, formando parte integrante del título, el Derecho vigente impide que pasen a la inscripción. ¿Si entre las partes rige el título (132) y el procedimiento del artículo 41 se puede promover entre ellas (133), es precisamente la previsión de este supuesto determinado lo que lleva al Reglamento a exigir *a priori* la presentación de aquél, como elemento necesario para iniciar el procedimiento? ¿O es que acaso lo exige así como medida de precaución contra la posible mala fe del titular registral en la exposición de los hechos, al efecto de que sea el título el que denuncie ciertos extremos que normalmente no se harán ostensibles por la certificación registral? Ello puede ser una consecuencia de la abolición del régimen registral de las menciones en general y de las relativas a los derechos reales en particular, puesto que si sobre una finca determinada pesa un derecho real que no ha sido inscrito ni mencionado en el Registro, y este derecho se ha venido perpetuando en el tiempo a través del sucesivo conocimiento que se haya ido dando a los sucesivos adquirentes de la finca a través de sus respectivos títulos de adquisición (art 175 del Reglamento Notarial), es evidente que la inscripción efectuada a favor de estas personas no dará conocimiento de la existencia de aquel derecho real y, sólo remontándose hasta el título —si es que el titular registral no hizo referencia a él en el escrito inicial dirigido al Juez—, será posible normalmente obtener la denuncia de la existencia de aquel derecho real, si es que la resolución judicial ha de respetar, como es natural y lógico, la verdadera situación jurídica de los derechos, porque en otro caso el contenido de la resolución judicial favorable al titular registral excedería y rebasaría los límites de su derecho, si es que efectiva-

(132) Y entre las partes no juega el asiento, sino el título. Es carácter esencial de nuestro sistema inmobiliario tradicional... el de que *la inscripción no añade valor alguno al título civil inter partes, ni concede a éstas, en sus relaciones recíprocas, la protección del Registro*. (GONZÁLEZ PALOMINO. Obra citada, págs. 35 y 24. Nota 1.)

(133) Tanto la Ley como el Reglamento han concedido a los asientos del Registro una efectividad procesal extraordinaria, una sanción eficaz y rápida, que es aplicable, no sólo frente a los terceros en general, sino incluso *inter partes*, pues no existe inconveniente en que el titular registral defienda su derecho inscrito mediante el procedimiento del artículo 41 frente a quien haya sido parte en el acto jurídico o contrato registrado, si indebidamente se opone o perturba aquel derecho; como ha declarado, en reciente Sentencia, la Audiencia Territorial de Madrid en un procedimiento de esta clase instado por una compradora contra el vendedor. (RAMÓN DE LA RICA Y ARENAL: «La nueva Reglamentación Hipotecaria». *Revista General de Legislación, y Jurisprudencia*, págs. 477 y 478. 1947).

mente desconocía la existencia de aquel gravamen. Incluso cabría que el titular registral gravase su finca o derecho real con otro derecho real no inscrito con posterioridad, y que después, al acudir al procedimiento del artículo 41, no diese cuenta al Juez de la existencia del gravamen que él mismo había constituido; en esta hipótesis, la presentación del título tiene, al parecer, una finalidad de gran interés a cumplir: impedir que sea atropellado el titular extrarregistral (en caso de existir), porque en este supuesto la nota expresiva del acto realizado, puesta por el Notario al margen de la descripción de la finca y en el propio título presentado, al amparo del párrafo segundo del artículo 174 del Reglamento Notarial, haría que, al presentarse el título, el Juez tuviese noticia de la inexactitud registral provocada por el mismo titular registral que invoca a su favor la presunta exactitud del Registro. ¿Resulta correcto interpretar así aquellas frases de CABELLO? No nos atrevemos a afirmarlo en términos absolutos, pero nos parece la más lógica; mas, estando posibilitada la coexistencia del titular registral con otros titulares meramente civiles o extrarregistrales respecto de una misma finca o derecho real, de un lado, y siendo posible que el primero ataque por el procedimiento del artículo 41 a los segundos, de otro (134), es cosa natural que el Reglamento adopte cuantas medidas tenga a su alcance, al efecto de impedir que las correspondientes resoluciones judiciales se funden en la inexactitud registral que supone la existencia de verdaderos titulares extrarregistrales y la subsiguiente existencia de derechos reales no reflejados en forma alguna en el Registro. Así resultaría que dicha medida se dirigiría a impedir que, en caso de que faltase la oposición a la tramitación del procedimiento (135), se concediese indebidamente la ejecución,

(134) No sólo me parece muy difícil que el inmatriculante intente ejercitar ninguna clase de acciones en contra del dueño real o del titular de un derecho real que le perjudique, sino que tampoco veo inconveniente legal ni material para permitirle utilice en todo momento el procedimiento especial del artículo 41. Por el contrario, si el inmatriculante utiliza este procedimiento contra el dueño real, puede avisarle y darle ocasión de ejercitar sus derechos antes de los dos años, pasados los cuales el perjuicio sería irreparable por surgir el tercero hipotecario. El privar al inmatriculante de utilizar el procedimiento del artículo 41 no favorece, como vemos, en modo alguno, al dueño real en cuyo beneficio se suspenden los efectos de la inscripción de inmatriculación (CABELLO DE LA SOTA. Obra citada, páginas 22 y 23).

(135) Piénsese en el caso de que no se produzca la oposición del titular del derecho real, no emplazado personalmente, por no haber tenido noticia de la iniciación del procedimiento.



puesto que si llegase a generalizarse la hipótesis contraria los resultados no serían todo lo favorables que debieran para mantener el debido prestigio de la ley y de los órganos llamados a aplicarla. Este criterio tiene una confirmación bastante explícita en aquellas palabras de la Exposición de Motivos de la Ley de 1944, «...y en forma alguna se lesiona a los *legítimos* titulares de derechos que, estén o no inscritos, continuarán gozando de las *debidas garantías*»; el Reglamento exige la presentación del título, precisamente, porque él puede poner de manifiesto aquel estado de cosas, de donde resulta que el régimen abolicionista de las menciones registrales de los derechos reales, en cierto modo repercute restando alguna eficacia a los asientos del Registro para transmitirla a los títulos que las contienen. Según observa SANZ, el procedimiento ha de ser lo suficientemente enérgico para que la protección del titular registral sea verdaderamente eficaz; pero, a la vez, debe ser lo suficientemente moderado para evitar toda clase de abusos por parte del titular (136); la adopción de medidas legales dirigidas a impedir tales abusos era una necesidad (137), según resulta de las conclusiones a que hemos llegado en el capítulo precedente al referirnos al requisito de la buena fe como base del procedimiento.

A) ¿CUÁL ES LA TRASCENDENCIA GENERAL QUE, DENTRO DE NUESTRO SISTEMA, PUEDE TENER AQUELLA EXIGENCIA CONCRETA DE QUE SE PRESENTE EL TÍTULO EN LOS PROCEDIMIENTOS ESPECIALES?—No puede decirse que la materia que venimos examinando carezca de trascendencia hipotecaria, si es que se tiene en cuenta que estas consideraciones nos llevan a relacionar la posibilidad de actuar en los juicios declarativos con sólo invocar la presunción legitimadora justificada con la simple certificación registral, con los preceptos que exigen la presentación del título en los procedimientos aludidos anteriormente. Entonces pueden dibujarse dos posiciones extremas y otras numerosas, intermedias; las dos primeras se pueden configurar en la forma que sigue:

(136) Obra y tomo citados, pág. 338.

(137) Conozco, por mi experiencia profesional, bastantes casos de aplicación recta y correcta del artículo 41. Más también conozco no pocos casos en que se intentó esgrimir este artículo para eludir otros procedimientos más apropiados o para ganar posiciones ventajosas, prevaleciéndose de las fallas en lo que atañe a la identificación física de nuestro Registro, que permiten duplicar la inscripción de una misma finca (RAMÓN DE LA RICA: «Las anotaciones de demanda y el artículo 41 de la Ley Hipotecaria». *Revista de Derecho Privado*, pág. 104. 1949).

a) Las reglas de los artículos 137, del Reglamento y 131 de la Ley, que exigen la presentación del título para iniciar los respectivos procedimientos, sólo tienen el valor de desenvolver los imperativos que sirven de fundamento al sistema; sólo tienen la virtud de hacer expresamente ostensibles ciertos presupuestos que viven en el fondo del propio sistema, y a los cuales se hubiese podido llegar de igual modo por vía de deducción si no se hubiese formulado expresamente la exigencia de aquellos preceptos. Sobre esta orientación se podrían considerar como meros enunciados de una categoría paralela a la de los elementos *naturales* en los negocios jurídicos, pero con la importante particularidad de que el ser referidos al procedimiento *no serían susceptibles de alteración por la voluntad* de los particulares, o, si se quiere, serían simples emanaciones de un principio general del derecho, del que aquellos preceptos harían una aplicación expresa. La admisión de esta posición traería implícita la *consecuencia de imposibilitar la aplicación de aquel criterio* expuesto al iniciar este capítulo sobre los textos de ROCA y SANZ. Abonan este criterio los siguientes motivos:

a') Si las razones por las cuales el Reglamento y la Ley exigen la presentación del título en los casos de referencia efectivamente son las que hemos expuesto en último término, es preciso tener en cuenta que las mismas razones subsisten respecto de todo procedimiento en que la prueba se contraiga a la certificación registral y la declaración judicial pueda afectar a los derechos de los titulares extrarregistrales.

b') La propia naturaleza del procedimiento ejecutivo supone la preexistencia de una base que ofrezca suficientes garantías de seguridad y merezca la confianza necesaria para fundar sobre ella el procedimiento ejecutivo, permitiendo —como dice PRIETO CASTRO— la dispensa de la fase cognitoria del juicio, sin peligro, a causa de ofrecer seguridades de certeza, como ocurre en el caso de la escritura notarial de hipoteca inscrita, en la que se pacta la sumisión directa a la ejecución (138); ello es precisamente lo que permite eliminar en los procedimientos de los artículos 41 y 131 de la Ley la fase previa de cognición (139), sobre la base de atribuir

(138) «Cuestiones de Derecho Procesal», pág. 208.

(139) «...la que aparece ejercitada a fin de obtener los actos ejecutivos necesarios para la *ejecución provisional* de sentencias todavía no firmes... En los *títulos contractuales* hay que distinguir aquellos... que dan lugar

a la inscripción el valor de una sentencia provisional; por tanto, en estos casos, en que propiamente no hay cognición ni contienda (140), o, en su caso, están sujetas a amputaciones de enorme trascendencia (una vez formulada la demanda de contradicción), es necesario presentar el título, con mucha mayor razón habrá de serlo cuando precisamente exista un juicio declarativo en el que, por su propia naturaleza, tiene plena aplicación el principio de contradicción procesal, no está limitada la cognición del Juez y exige unas mayores garantías procesales, toda vez que ha de dar lugar a la excepción de la cosa juzgada definitiva, y, en suma, se puede discutir el fondo del asunto sin sujeción a limitaciones, salvo las generales del procedimiento. Si para un procedimiento de base estrictamente registral —dice ROCA SASTRE—, como éste que regula el artículo 41 de la Ley, el Reglamento no estima suficiente la certificación del Registro, sino que exige que vaya acompañada del título adquisitivo, ¿podemos quejarnos de que los Tribunales nieguen el valor del certificado registral en los juicios ordinarios en que se ejercita la acción reivindicatoria?, (141).

b) También cabe mantener la posición jurídica contraria a la que dejamos examinada; esta segunda posición ofrece la ventaja de ser más práctica, más progresiva y más conforme con la idea que preside el principio de legitimación registral, aunque quizá lo que dejamos expuesto pueda hacerle algún contrapeso. Se inspira en lo que dejamos dicho en el primer epígrafe del presente capítulo, y, según ella, en tanto subsistiese la presunción legitimadora no sería necesaria la presentación del título en los procedimientos en que se interfiriese aquella presunción, acreditada con la correspondiente certificación registral, salvo los casos en que una disposición legal exigiese expresamente la presentación de aquél (la regla general aparecería reflejada en el caso de la tercera registral examinado y en los supuestos en que la presentación del título no fuese expresamente exigida por ninguna disposición vigente; la excepción estaría en los casos del artículo 137 del Reglamento y

---

a la ejecución directamente —cuando no media oposición del deudor...»— (L. PRIETO CASTRO. Obra citada, págs. 209 y 211).

(140) De lo expuesto en todo el apartado anterior se deduce que una primera modificación esencial en éste punto la encontramos en la no vigencia del *principio de contradicción* (JAIME GUASP: «La ejecución procesal en la Ley Hipotecaria». REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO, página 8. 1942).

(141) Obra citada. Tomo I, pág. 316.

131 de la Ley). Esta posición tendría su fundamento legal en el párrafo tercero del artículo 1.º de la Ley y en el artículo 38 de la misma, aparte de la justificación lógico-doctrinal que le sirve de soporte.

B) LA LEGITIMACIÓN REGISTRAL Y EL PROCEDIMIENTO DEL ARTÍCULO 41 DE LA LEY.—El fondo de este procedimiento viene á coincidir con aquel cuyas características esenciales hemos examinado en el capítulo precedente, si bien condicionando y adaptando lo que allí hemos expuesto a las exigencias de los preceptos legales que específicamente lo regulan y limitan, una de cuyas limitaciones se muestra en la necesidad de acompañar el título. El procedimiento supone el ejercicio de una acción real procedente de un derecho inscrito; se dirige contra la persona o personas que se opongan a aquel derecho o perturben su ejercicio —ya carezcan de título inscrito, ya hayan inscrito el que posean, siempre que éste no sea suficiente para legitimar los actos en que la perturbación consista—, y siempre que por la certificación del Registro se acredite la vigencia, sin contradicción alguna, del asiento correspondiente.

El fundamento del procedimiento—dice SANZ—se encuentra, por consiguiente, en el principio de legitimación registral; se trata de una consecuencia procesal de la presunción establecida en el artículo 38 (142). Para gozar de los beneficios de la legitimación son precisos dos requisitos: la inscripción a favor del titular registral, no contradecida por otro asiento del Registro, y que la materia, o sustancia propia de la inscripción esté comprendida en el área que prefija el artículo 38 de la Ley y sus concordantes; en cuanto al asiento de cancelación, hemos de resaltar que los efectos legitimadores que produce actúan en sentido negativo y positivo: la actuación negativa se pone de relieve en cuanto que, cancelado un asiento, se presume extinguido el derecho a que se refería el asiento cancelado, de donde surge, como consecuencia, una actuación positiva, ya que hay que estimar que el derecho extinguido, en cierto modo, se evapora para refundirse en el dominio del dueño de la finca, que, por tanto, se ve libre de dicha limitación. Como al procedimiento le es suficiente la legitimación registral, no necesita para nada de la fe pública, puesto que si se ciñese al ámbito de ésta, se reduciría enormemente el campo de actuación del procedi-

(142) Obra y tomo citados, pág. 339.

miento, y con ello, su utilidad práctica; en caso de que el titular registral que promueve el procedimiento efectivamente esté protegido por la fe pública, el efecto que se producirá será el de hacer imposible toda oposición; si bien no impida el correspondiente procedimiento al efecto de determinar si efectivamente concurren todos los requisitos legales que son necesarios para ello (143).

Algunos autores han perfilado una tendencia que trae la consecuencia de reducir más o menos el campo del procedimiento, excluyendo la posibilidad de fundarlo en ciertos asientos que, lógicamente, parece que deben gozar de los beneficios de la legitimación registral; representan esta tendencia SANZ (144) y VALLET DE GOYTISOLO. Sin embargo, parece que tiende a prosperar la opinión contraria, que últimamente han mantenido CABELLO DE LA SOTA y PARRA JIMÉNEZ. El primero de estos dos autores aduce a favor de su tesis importantes argumentos que nos convencen plenamente (145), y resalta que, VALLET DE GOYTISOLO, partidario también de que las inscripciones de inmatriculación no gocen de la legitimación registral en el sentido activo o de ofensa, rechaza la teoría de SANZ rotundamente, fundándose, entre otras razones, en que en todas las inscripciones consta la existencia de un título material (146). No cabe distinguir donde la Ley no distingue —dice PARRA JIMÉNEZ—, y esa distinción no la hace la Ley. Como determina el artículo 1.º de la Ley Hipotecaria, los asientos del Registro —entre ellos las ins-

(143) La adopción de la expresión «titular» hace beneficiarios de la legitimación no sólo al tercer adquirente a título oneroso y de buena fe, sino también en relación a cualquier titular, aunque no sea tercero, adquirente a título gratuito, de buena o mala fe, incluso si es nula, mientras los Tribunales no paralicen las defensas registrales. (J. M. LÓPEZ TORRES: «La efectividad general de la inscripción». REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO, pág. 510, 1951).

(144) SANZ excluye las inscripciones de inmatriculación cuyos efectos estén suspendidos por dos años y las que deriven de ella durante el mismo plazo y las practicadas en virtud de expediente de dominio o acta de notoriedad, si falta el título, siempre que los bienes sigan inscritos a favor del que obtuvo la inmatriculación. A esta doctrina responde el artículo 137 del Reglamento, al exigir que con la demanda se acompañe el título adquisitivo. Podría cuestionarse si en el expediente de dominio o en el acta de notoriedad podrían estos sustituir al título. Aunque la solución afirmativa sería de una lógica evidente, se oponen a ella dos consideraciones... (Obra y tomo citados, pág. 345 y nota 33, en la misma página).

(145) «Efectos de las inscripciones de inmatriculación», págs. 26 y 27.

(146) Es sabido que en nuestro sistema hipotecario la inscripción no es constitutiva ni abstracta. Se funda en un título material (compraventa, herencia, etc.) y se inscribe mediante un título formal (escritura pública, generalmente). La inscripción se realiza sobre la base del título formal

cripciones de inmatriculación— producen todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud; y, por último, formula las siguientes conclusiones: 1.ª La legitimación activa del titular registral para el procedimiento establecido en el artículo 41 de la Ley Hipotecaria ha de ser determinada en todo caso por una inscripción. 2.ª Puede ser incluso determinada por un asiento de inscripción de inmatriculación. 3.ª Queda condicionada suspensivamente en las inscripciones de inmatriculación del artículo 205 de la Ley Hipotecaria hasta que se extienda la nota marginal comprensiva de la publicación de los edictos; y en las practicadas al amparo de la regla 7.ª del artículo 27 del Reglamento del Impuesto de Derechos reales, a que dentro del año haya satisfecho el titular el impuesto sucesorio correspondiente (147).

2. EL TITULAR REGISTRAL COMO DEMANDANTE.—Son múltiples los supuestos procesales en que puede tener aplicación este juego probatorio de la presunción de exactitud registral —dice ROCA SASTRE—, pero entre ellos se destaca el referente al ejercicio de la *acción reivindicatoria* (o *confesoria*) por el titular registral en el juicio ordinario que corresponda..., de modo que quedará liberado de toda prueba acerca de su propiedad; ya que la suple aquella presunción de exactitud del Registro. No obstante, como esta presunción de propiedad o pertenencia es sólo *iuris tantum*, quien promueva la reivindicación deberá tener la precaución de aportar los títulos o elementos fundamentales probatorios de su derecho, a los efectos del artículo 506 de la Ley de Enjuiciamiento civil, pues la parte demandada puede desvirtuar la presunción registral de titularidad y encontrarse el actor sin trámite hábil para oponer pruebas a fin de contrarrestar la demostración en contrario verificada por la parte adversa. Por esto es recomendable que, si se tienen títulos, se presenten también éstos *ad cautelam*, y caso de no tenerlos y deber fundarse, por ejemplo, en la usucapión, prevenirse a tiempo. (148). Se

(documento), pero por la legitimación registral lo que se presume es la verdad y existencia del título material, que consta y ha de constar en toda inscripción; llega al Registro tanto a través de los títulos formales en sentido estricto (escritura pública, sentencia firme) como por conducto de un medio supletorio (expediente de dominio) (J. VALLET DE GUYOT, «Los artículos 28 y 207 de la Ley Hipotecaria y el principio de legitimación registral», REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO, pág. 466, 1947). (147) «Los asientos del Registro», REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO, págs. 768 y 773, 1951). (148) Obra citada. Tomo I, págs. 281 y 282.

refiere al supuesto de que el titular registral efectivamente tenga en la realidad jurídica el derecho inscrito, cuya efectividad reclama en un juicio declarativo, en el cual sólo haya aportado la certificación registral como medio de prueba; pero después, prevé la posibilidad de que la prueba de la parte contraria pueda destruir la presunción legitimadora, en cuyo caso, a pesar de tratarse de un titular registral *verdadero* y de ser *exacto* el Registro, este titular se vería condenado por una sentencia que habría de producir la excepción de la cosa juzgada definitiva, porque la ley niega a este titular registral —porque ha cometido el pecado de limitar su prueba a la certificación registral—, la posibilidad de presentar el título —documento que seguramente no presentó por haberlo extraviado—, y demás medios de prueba de que puede disponer para establecer *la verdad*. Ante tal eventualidad, se inclina por la medida prudencial de prescindir de la presunción legitimadora; es decir, a recomendarle que se comporte de igual modo que se comportaría si la Ley no hubiese llegado a formular aquella presunción. Si estando subsistente la presunción, el favorecido indirectamente por ella se ve forzado a aducir todas cuantas pruebas le sea posible aportar, por si acaso llegasen a ser necesarias para *no perder el derecho que tiene*, ¿de qué le sirve a él, el que la Ley haya establecido una presunción legitimadora que, en pretensión, habría de redundar otorgándole, provisionalmente, una plena protección? Si no puede confiar *provisionalmente* en ella, porque si de buena fe se confía a la presunción legitimadora y al Registro probando con la simple certificación, lo ha de pagar al precio de no poder probar después —si necesario le fuera—, lo que hubiera podido probar si no hubiese confiado en aquélla y no la hubiese tenido en ningún momento a su favor, acaso más le valiera que efectivamente no existiera... puesto que, en tal caso, no podría caer en la tentación de ampararse en ella, si es que la ventaja que provisionalmente le otorga implica el perder definitivamente otras facultades o ventajas primarias, comunes y más fundamentales que las que la misma presunción le otorga y, que se tendrían sin ella.

Este criterio coincide plenamente con el que expusimos en el capítulo precedente (epígrafe: Derecho positivo; apartado: Primera solución), e implica una negación radical de los principios, en que se inspira la Ley Hipotecaria en esta materia y de aquellos dos corolarios procesales que viven implícitamente en ella. (Segunda

solución: Ley Hipotecaria.) Es evidente que, la Ley de Enjuiciamiento civil —pensada antes de que la Ley Hipotecaria hubiese dado la debida entrada al principio de legitimación registral en el aspecto procesal—, no pudo tomar en consideración lo particular del supuesto específico que implica la iniciación de un juicio declarativo en que la pretensión del actor se funda exclusivamente sobre la presunción legitimadora, lo cual trae aparejada como inevitable consecuencia la total inadaptación del procedimiento al caso específicamente contemplado de que la prueba contraria destruya la presunción legitimadora. Y a pesar de ello, de un lado, si efectivamente prospera la progresiva posición examinada al iniciar este capítulo, a cuyo tenor no es necesaria la presentación del título en los supuestos a que nos referimos (149), y de otro, la esperanza de obtener una sentencia que dé lugar a la cosa juzgada (150), pueden ser motivos suficientes para atraer hacia estos procedimientos declarativos al titular registral de buena fe, acaso forzado por la circunstancia de haber extraviado el título.

Es preciso no olvidar cuál es el verdadero juego de la presunción legitimadora, es decir, cuál es su mecanismo institucional que deriva de la propia naturaleza de las cosas: no puede ser otro que el de facilitar un medio de prueba privilegiado, pero *siempre, sin perder la posibilidad de recurrir a los medios normales o comunes* (presentación del título y los demás medios de prueba admitidos en Derecho) *en caso de necesidad*; el invocar la presunción no puede implicar el perder la posibilidad de acudir a los demás medios de prueba ordinarios, ya que esta posibilidad, en definitiva, *representa las garantías básicas en que descansa todo el ordenamiento procesal*: desde el momento que se conceden al contradictor las posibilidades y medios probatorios adecuados para impugnar la presunción legitimadora, resulta como indeclinable consecuencia, que también se han de conceder al titular registral los medios de prueba ne-

(149) Claro es que, como reconoce LA RICA, el que la inscripción equivalga al título. (G. CÁNOVAS: «El valor de la inscripción según Ramón de la Rica». Revista citada, pág. 281.)

(150) «...porque no cabe sostener que el acreedor hipotecario carece de interés para seguir un juicio *declarativo ordinario*, aunque tenga expedida la vía del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, ya que en aquel juicio puede obtener algo que el procedimiento *sumario* es impotente para proporcionarle: una resolución judicial *con fuerza de cosa juzgada*» (J. GUASP. Artículo y Revista citados, pág. 485. 1941).



cesarios para destruir la prueba contraria (151). Si la prueba fundada en la presunción legitimadora (simple certificación registral) y los demás medios de prueba, se colocan en función *alternativa*, necesariamente resultará negada al titular registral la posibilidad de utilizar la primera o los últimos; la presunción sólo da *facilidad*, los demás medios de prueba que pueda utilizar el titular registral en caso de necesidad, son una garantía que le da *seguridad*; por tanto, lógicamente, sólo pueden estar en función *sucesiva*. El juego institucional de la presunción legitimadora supone que, una vez invocada en forma, pueda ser contrarrestada por la prueba contraria, pero dando al titular registral en este caso la posibilidad de utilizar aquellos medios ordinarios o comunes de prueba, antes de que pueda recaer una resolución que haya de dar lugar a la cosa juzgada definitiva (152). Ello supone que en todo caso se ha de dar a dicho titular la posibilidad de actuar procesalmente *después* de que se haya producido la prueba contraria; por tanto, *en ningún caso debería* encontrarse sin trámite hábil para proponer sus pruebas.

De otra parte, si se acepta que el titular registral se halla colocado en una situación análoga a la de quien tiene una sentencia provisional a su favor, resulta totalmente absurdo que se permita a la parte contraria el recurrir contra aquella sentencia (prueba contraria a la presunción) y se obligue al titular registral a soportar la sentencia adversa, sin que entre en juego el principio de contradicción. «En el ejercicio de acciones reales dimanantes de derechos inscritos —decía la Exposición de Motivos de la Ley de 1944—, el principio de contradicción, básico en el orden procesal, no puede en-

(151) Resulta así evidente la necesidad de que en el juicio contencioso se dé participación y se preste audiencia a la otra parte, a fin de que pueda corregir los excesos que cometería su contraria. Tenemos con ello el principio de audiencia dual o bilateral —*audiat ut altera pars*—, reflejado en la casi totalidad de los pasajes pertinentes de nuestra Ley de Enjuiciamiento civil y reconocido por la jurisprudencia. El principio se combina y completa con el de la *igualdad de las partes*, que se manifiesta en las oportunidades procesales concedidas a ambas y en la intervención de cada una de ellas en la prueba de la otra. La inobservancia de tales principios se sanciona con tres motivos de casación (PRIETO CASTRO. Obra citada, pág. 80).

(152) En ocasiones, el principio de audiencia bilateral se deroga circunstancialmente por motivos de utilidad procesal, derivados de la naturaleza de algunos juicios (sumarios). Pero el reconocimiento de los derechos que el Juez pueda hacer a base de un procedimiento sin la garantía de que tratamos no es definitivo, sino que puede impugnarse en otro procedimiento plenario ulterior, o incluso en el mismo, como sucede... (PRIETO CASTRO. Obra citada, pág. 80).

trar en juego con tal premura o latitud que equivalga a poner en entredicho o a tratar con injustificado recelo declaraciones oficialmente tamizadas..., es decir, que el juego de la presunción legitimadora puede aplazar el momento en que haya de entrar en juego el principio de contradicción; incluso, acaso no llegue a entrar en juego si las partes renuncian a la contradicción, pero *negar* la aplicación del principio *contra la voluntad* de la parte que reclame su aplicación, jurídicamente, *parece absurdo*.

En cuanto a la materia que dejamos expuesta y en virtud de las consideraciones precedentes, parece que en definitiva será la jurisprudencia la que determinará el camino a seguir, y, en este sentido, estimamos que se pueden dibujar las siguientes soluciones:

1.º A) Mantener la dirección jurisprudencial anterior a la vigente legislación hipotecaria.

B) Mantener el criterio opuesto al que se infiere de las consideraciones expuestas, o sea, el de estimar que si efectivamente el titular registral solamente esgrime la presunción legitimadora a su favor y ésta es destruída por la prueba contraria, en realidad se hallará sin trámite hábil para presentar sus pruebas, según prevenía ROCA SASTRE.

2.º Pero, en virtud de los fundamentos y motivos expuestos, al parecer, resultaría más progresiva cualquiera de las soluciones que siguen:

A) Si partimos del supuesto de que el juicio declarativo no se adapta directamente a la naturaleza de los presupuestos que en la hipótesis que nos ocupa se interfieren en el procedimiento, de que es notoria su insuficiencia normativa en tal caso, y de que está en contradicción palmaria con la orientación básica que sobre el particular preside la Ley Hipotecaria —más especial y posterior a la Ley de Enjuiciamiento civil—, llegamos a la conclusión de que es preciso *integrar* las reglas del juicio declarativo correspondiente con los principios fundamentales en que se inspira la Ley Hipotecaria. Por tanto, si iniciado un juicio declarativo por el titular registral en concepto de demandante, éste se limita a probar aduciendo la correspondiente certificación del Registro, corresponderá a la parte contraria que se persone en el procedimiento el recabar la iniciativa procesal y la función de probar lo que a su derecho convenga, formulando la correspondiente *demandá de contradicción* con los requisitos exigidos para la demanda ordinaria en el mismo procedimiento

y por el artículo 38 de la Ley Hipotecaria, quedando subrogado desde este momento el titular registral en lugar del demandado, y siguiendo el juicio por sus trámites normales. Si se tiene en cuenta que el titular registral se encuentra en una situación semejante a si tuviese una sentencia provisional a su favor, hay que estimar que no entra en el juicio declarativo por consideración a lo que éste es en realidad, sino que intenta utilizarlo como un medio a través del cual ha de lograr la ejecución de aquella sentencia provisional —en sustitución de la fase ejecutiva del procedimiento del artículo 41—, y su propósito únicamente *avanzar* hacia tal fin. El interés de la otra parte actúa en sentido opuesto, o sea, en el sentido de impedir que haga valer el procedimiento a tal fin, haciéndolo *retroceder* todo lo posible (a base de la plena contradicción propia de un proceso de cognición), e igual que el que recurre contra una sentencia no firme, su posición es preponderantemente activa y paralela a la del demandante (153).

B) Sobre los mismos fundamentos antes expuestos, podría hallarse una segunda solución, si cuando llegado el caso de que el contradictor hubiese dirigido su prueba contra la presunción legitimadora, a petición del titular registral, el Juez concediera a éste un nuevo plazo igual al que se hubiese dado al demandado según el procedimiento, para proponer y practicar con plena contradicción y cognición del Juez las pruebas que, siendo pertinentes, propusiese el demandante.

En estas dos últimas hipótesis se haría tránsito a la aplicación de aquellos dos corolarios procesales de referencia y quedaría unificado el criterio legal, si efectivamente la jurisprudencia llegase a darles acogida, de igual modo que cuando el artículo 34 de la Ley Hipotecaria concretamente no aludía al requisito de la buena fe, la jurisprudencia sentó aquella buena doctrina a que las últimas reformas han dado consagración explícita.

3. EL TITULAR REGISTRAL COMO DEMANDADO.—Ninguna de las anteriores cuestiones se plantea en caso de ser el titular registral el demandado, puesto que siendo conocedor del traslado de la demanda y de los demás documentos unidos a ella, sabe desde el primer momento a qué atenerse en la cuestión de prueba. Si efectiva-

(153) Con referencia al procedimiento del artículo 41, dice SANZ: En la fase contenciosa propiamente dicha aparece como demandante el contradictor y como demandado el titular (Obra y tomo citados, pág. 359).

mente aquella se encamina a la impugnación del Registro, es lógico que se anticipe a la prueba contraria aduciendo cuantas pruebas tenga en su mano o se pueda procurar con el fin de acreditar su derecho contradecido, saliendo voluntariamente del campo propio de la legitimación registral en busca de remedios más enérgicos. Ello no quiere decir, que si el titular registral demandado sólo aporta la certificación del Registro como prueba y efectivamente prospera aquella orientación doctrinal expuesta, haya de sufrir en todo caso un fallo adverso, sino que, en caso de que dicha certificación no sea suficiente para contrarrestar el resultado de la prueba contraria, habrá de pasar por las consecuencias desfavorables que contra él produzca el fallo. Se cumplen, pues, aquí, plenamente, aquellos corolarios reiteradamente aludidos.

De otra parte, la posición del titular registral aparece reforzada por la aplicación del párrafo segundo del artículo 38 de la Ley que determina, que «como consecuencia de lo dispuesto anteriormente, no podrá ejercitarse ninguna acción contradictoria del dominio de inmuebles o derechos reales inscritos a nombre de persona o entidad determinada, sin que, previamente o a la vez, se entable demanda de nulidad o cancelación de la inscripción correspondiente. La demanda de nulidad habrá de fundarse en las causas que taxativamente expresa esta Ley cuando haya de perjudicar a tercero». Entendemos que este último párrafo implica una referencia al tercero del artículo 34 de la Ley, y que su valor es el de determinar que, cuando resulte del Registro que la persona a quien se demanda es un adquirente a título oneroso, la demanda se habrá de fundar, bien en la falta de uno de los requisitos exigidos por aquel precepto, bien en la concurrencia en el caso de que se trate de un supuesto especial de excepción de la fe pública registral.

Y para terminar este trabajo, ponemos de manifiesto el noble empeño con que, SANZ, resalta el carácter netamente español de la Ley de Reforma de 1944 (154), antecedente inmediato de la legislación vigente. Sin embargo, acaso fuese de interés llegar a despreocuparnos de la procedencia inmediata de las concretas motivaciones generatrices de un ideal legislado, para preocuparnos en aquilatar todo su sentido y todo su alcance, poniendo todo el empeño posible para que, en el transcurrir de los siglos, se pueda descubrir cada vez más

próxima la meta inaccesible capaz de transformar, áquel ideal, en *el ideal*, puesto que, en definitiva, la ciencia humana se viene formando a través de las conquistas que hace el hombre frente a lo desconocido, en el afán de adaptar, lo que hurta a lo que desconoce, a las necesidades sentidas en el transcurso de la vida de los hombres y los pueblos... y si bien es cierto, que en el período de formación de la obra humana, sea intelectual, artística, etc., la obra en verdad es inseparable del autor o autores que le dan el ser, resulta que, una vez está terminada y completa, recaba para sí una vida propia que la independiza plenamente frente a las propias personas que la concibieron y crearon, transformándose en valor objetivo, y hasta, universal, en aquellos casos en que lleva implícita la fuerza que para ello le hace falta; y entonces, aunque siga formando en un patrimonio afecto a concretas y determinadas individualidades, sean las personas o sean los pueblos, a la vez es algo más, algo que trasciende por encima de aquéllas y aquéllos, para formar en el vasto patrimonio de los ricos, de los pobres y de los desheredados, en un patrimonio que es de todos y no es de nadie, eso es, en el patrimonio universal de los conocimientos humanos, tan sólo referible en el pasado, presente y futuro, a un sujeto, también universal: la humanidad.

JUAN TRIAY SANCHO  
Doctor en Derecho

## OBRAS Y ARTICULOS QUE SE CITAN

- |                         |  |
|-------------------------|--|
| JOSÉ AZPIAZU :          | <i>La tradición y el modo.</i> 1951.                             |
| J. BALMES :             | <i>Filosofía fundamental.</i> 1852.                              |
| P. CABELLO DE LA SOTA : | <i>Efectos de las inscripciones de inmatriculación.</i> 1950.    |
| F. CAMPUZANO :          | <i>Elementos de Derecho Hipotecario</i> 1931.                    |
| G. CÁNOVAS COUTIÑO :    | <i>El valor de la inscripción según Ramón de la Rica.</i> 1948.  |
| I. DE CASSO ROMERO :    | <i>Derecho Hipotecario o del Registro de la Propiedad.</i> 1946. |
| J. CASTÁN TOBEÑAS :     | <i>Derecho civil.</i> 1941.                                      |
|                         | <i>Derecho civil español, común y foral.</i> 1949.               |
| F. DE CASTRO Y BRAVO :  | <i>Derecho civil de España.</i> 1949.                            |
| FUENTES TORRE-ISUNZA :  | <i>El artículo 41 de la Ley Hipotecaria.</i> 1949.               |

- F. GARCÍA MARTÍNEZ : *Derecho Hipotecario*. 1942.
- JOAQUÍN GARRÍGUEZ : *Curso de Derecho mercantil*. MCMXXXVI y MCMXL.
- J. GONZÁLEZ Y MARTÍNEZ : *Principios hipotecarios*. 1931.
- J. GONZÁLEZ PALOMINO : *La liberación de cargas y la nueva Ley Hipotecaria*. 1945.
- JAIME GUASP : *La ejecución procesal en la Ley Hipotecaria* 1942.
- M. HERMIDA LINARES : *El Derecho inmobiliario español*. 1951.
- L. HERNÁNDEZ GONZÁLEZ : *La cuota viudal y su regla fija*. 1947.
- J. M.<sup>a</sup> LÓPEZ TORRES : *La efectividad general de la inscripción*. 1951.
- J. M.<sup>a</sup> MANRESA NAVARRO : *Comentarios al Código civil español*. 1905.
- J. MARTÍNEZ-CORBALÁN : *Más sobre los artículos 24 (38 Ley Unificada) y 41 de la vigente Ley Hipotecaria*. 1946.
- M. MAYNAR BARNOLAS : *Prorrogabilidad de un plazo*. 1948.
- MORELL Y TERRY : *Comentarios a la Legislación Hipotecaria*. 1917.
- Q. MUCIUS SCAEVOLA : *Código civil*. 1906.
- R. NÚÑEZ LAGOS : *El enriquecimiento sin causa en el Derecho español*. 1934.
- J. PARRA JIMÉNEZ : *Los asientos del Registro*. 1951.
- MANUEL DE LA PLAZA : *Los principios fundamentales del proceso de ejecución*. 1945.
- L. PRIETO CASTRO : *Cuestiones de Derecho Procesal*. 1947.
- G. RADBRUCH : *Filosofía del Derecho*.
- L. RECASÉNS SICHES : *Direcciones contemporáneas del pensamiento jurídico*. 1929.
- RAMÓN DE LA RICA Y ARENAL : *La nueva Reglamentación Hipotecaria*. 1947.
- RAMÓN M.<sup>a</sup> ROCA SASTRE : *Las anotaciones de demanda y el artículo 41 de la Ley Hipotecaria*. 1949.
- ANGEL SANZ FERNÁNDEZ : *Derecho Hipotecario*. 1947.
- MAX SCHELER : *Instituciones de Derecho Hipotecario*. 1947.
- FRAY DOMINGO SOTO : *El saber y la cultura*.
- O. SPENGLER : *Tratado de la Justicia y el Derecho*.
- E. DEL VALLE FUENTES : *La decadencia de Occidente*.
- J. VALLET DE GOYTISOLO : *Consideraciones sobre la Ley reformadora de la Ley Hipotecaria*. 1946.
- J. VALLET DE GOYTISOLO : *Los artículos 28 y 207 de la Ley Hipotecaria y el principio de legitimación registral*. 1947.

## La Ley de Registro de Tierras en Santo Domingo (\*)

*Alcance del principio de legitimación.*—El alcance del principio registral en la ley dominicana es el siguiente:

A) La fuerza de la presunción de exactitud, propia del principio de legitimación registral, opera respecto de la existencia, así como de la titularidad y extensión de los derechos reales inmobiliarios inscritos o en relación a la inexistencia de los mismos, cuando su inscripción hubiese sido cancelada; se extiende a las circunstancias de hecho, como la existencia física de la finca, así como al derecho personal de arrendamiento, cuando éste se inscribe; pero no se aplica a los derechos personales ni al estado civil de las personas.

La Ley de Registro de Tierras no contiene ninguna disposición que de modo expreso diga que la legitimación registral se extiende a la existencia física de la finca; pero la finca es individualizada por los agrimensores públicos, quienes están sometidos en la ejecución de su trabajo al cumplimiento de las disposiciones de la Ley de Agrimensura y a las de la Ley de Registro de Tierras, con la frecuente intervención del Tribunal de Tierras y bajo la vigilancia de este mismo Tribunal y de la Dirección General de Mensuras Catastrales; además, los datos relativos a la individualización de la finca son consignados en el Certificado de Título de tal modo, que nos parece posible afirmar que hasta la finca se extiende la legitimación en la ley dominicana.

Efectivamente, ya sabemos que el proceso matriculador requiere

---

(\*) Ver número anterior.

como preliminar forzoso la mensura catastral del terreno que va a ser objeto de la matriculación. La mensura tiene por objeto el levantamiento de un plano del terreno, el cual, en razón de los procedimientos técnicos que se emplean para levantarlo, es una reproducción fiel del terreno. Pues bien, en ese trabajo interviene el Tribunal de Tierras y otros funcionarios públicos en estas diferentes fases:

1.ª El Tribunal de Tierras dicta la orden autorizando la mensura, la cual no se puede realizar sin dicha autorización (art. 44 de la L. de R. de T.).

2.ª Supervigilancia e intervención de la Dirección General de Mensuras Catastrales en la publicación de los avisos de mensura y en las notificaciones que según la ley deben hacerse de tal operación (art. 52 y sigtes. de la L. de R. de T.).

3.ª Terminados los trabajos sobre el terreno, el agrimensor deberá mostrar a la autoridad rural del lugar o a un agente de la Policía Nacional, si el terreno es urbano, los hitos que ha colocado, y levantará acta de esa diligencia, la cual firmará el agrimensor junto con la autoridad que presenció la operación. (art. 60 de la L. de R. de T.).

4.ª La mensura ha de ser aprobada por la Dirección General de Mensuras Catastrales, cuyo jefe es el Director General de Mensuras Catastrales, que es un funcionario público (art. 61 de la L. de R. de T.).

5.ª A la audiencia que celebra el Tribunal de Tierras se llevan los planos levantados por el agrimensor de acuerdo con los documentos que le fueron sometidos y los informes recogidos por él sobre el terreno, pero estos planos pueden resultar modificados como consecuencia de las alegaciones contrarias de las partes, por lo que se les denomina planos provisionales para la audiencia; ahora bien, pronunciada la sentencia del Tribunal Superior de Tierras, el agrimensor debe preparar los *planos definitivos del terreno de acuerdo con el dispositivo de la sentencia*; estos planos deben ser aprobados por la Dirección General de Mensuras Catastrales (art. 150 de la L. de R. de T.). En el Decreto de Registro, cuya transcripción constituirá el Certificado de Título, se hace *constar el área y las colindancias del terreno según éste quedare determinado finalmente por el Tribunal* (art. 152 de la L. de R. de T.).



Vemos, pues, que los planos definitivos de los terrenos tienen como base última el dispositivo de la Sentencia del Tribunal Superior de Tierras y que el «área y colindancias del terreno» las determina finalmente el Tribunal. En tal virtud nos parece forzoso admitir que estos datos, área y colindancias, que son los que definen la existencia física de la finca, adquieren autoridad de cosa juzgada con el dispositivo de la Sentencia que los determinan. La sentencia del Tribunal Superior de Tierras adquiere autoridad de cosa juzgada *erga omnes*; esa autoridad de cosa juzgada inviste el dispositivo de la sentencia de una presunción *iuris et de iure* de exactitud; en consecuencia, el área y la colindancia del terreno gozan de esa misma presunción, así como el plano que, tomando por base estos datos, levanta el agrimensor. Como estos datos, según hemos visto, son llevados al Certificado de Título a través del Decreto de Registro, allí gozan de la misma presunción de exactitud de que gozaban en el dispositivo de la Sentencia del Tribunal Superior de Tierras.

Por estas razones creemos acertado decir que en la ley dominicana el principio de legitimación registral se extiende a la existencia física de la finca, limitando esta presunción a los datos antes dichos, al área y a las colindancias. No creemos que se extienda hasta las mejoras por el carácter esencialmente variable de estos elementos.

A formalidades similares a las anteriormente descritas está sometida toda alteración posterior que se trate de introducir en la finca; sea que se trate de subdivisión de una finca para formar varias de una sola; sea que se proyecte refundir en una sola varias fincas registradas separadamente.

En cuanto a los derechos de carácter personal, creemos que, en principio, están excluidos de la legitimación registral, pero que, como excepción a ese principio, los arrendamientos, cuando están sometidos al requisito de inscripción y se inscriben, están protegidos por la presunción legitimadora, a pesar de su carácter personal, ya que su trato es idéntico al de los derechos reales una vez que han ingresado en el registro (art. 198).

B) La generalidad de los términos empleados por el legislador permite comprender en la legitimación registral las anotaciones practicadas por el Registrador con motivo de litis sobre terrenos registrados o con motivo de embargo sobre esos mismos terrenos.

C) Aunque el artículo 173 sólo habla de que los Certificados de Título se aceptarán en todos los Tribunales *como documentos probatorios* de cuantos derechos, acciones y cargas aparezcan en ellos, creemos que la naturaleza misma de este documento, que, como hemos demostrado, se trata de un acta auténtica, nos autoriza a darle una extensión mayor al referido texto de ley. Así, la credibilidad que se debe al Certificado de Título debe ser extendido del orden procesal, que ha sido del que se ha ocupado la ley, al orden administrativo, al civil, al fiscal, etc.; esto es, al orden jurídico en general, y tanto en cuanto pueda beneficiar al titular registral como en cuanto pueda perjudicarlo, así como en pro o en contra de cualquier persona.

D) Hemos visto que el principio de legitimación registral tiene el alcance de una presunción *iuris tantum*, o sea supeditada a la demostración de que el contenido del Registro no concuerde con la realidad jurídica.

E) Consideramos que la presunción de exactitud que estamos estudiando produce como efecto legitimar para el tráfico jurídico al titular registral en el sentido de tener éste que ser tratado como propietario o titular del derecho real inscrito.

III. *El principio de fe pública.*—Sabemos que en Santo Domingo el Certificado de Título que se expide como consecuencia del proceso matriculador goza de la fuerza probante formal del Registro y que esto tiene su fundamento en el carácter de cosa juzgada *erga omnes* que tiene la sentencia final del Tribunal Superior de Tierras. De modo que en este caso no se puede hablar de fe pública registral en el sentido técnico de la expresión.

En cuanto a los certificados de título que se expiden después que el inmueble ha sido matriculado, creemos que el principio de fe pública funciona en forma que se acerca mucho a como funciona en España, aunque su consagración formal en la ley es bastante diferente de como lo consagra la Ley Hipotecaria española.

Los textos fundamentales en la ley dominicana que se ocupan de esta materia son los artículos 192 y 174 de la Ley de Registro de Tierras.

El artículo 192 dispone que el nuevo Certificado que se expida, así como cualquier anotación o registro que se verifique en un Certificado de Título *en virtud de un acto realizado a título oneroso y*

*de buena fe* y respecto del cual se hayan observado las formalidades legales precedentes, *serán oponibles a todo el mundo*, inclusive al Estado». Y en el párrafo único del referido texto dice que «si el nuevo Certificado, la anotación o el registro relativo a un derecho se hubiere obtenido por medios fraudulentos, la parte perjudicada podrá, sin *menoscabo de los derechos adquiridos por el que actuó de buena fe*, reclamar daños y perjuicios contra los que participaron en la comisión del fraude». Este artículo, aunque con una redacción muy distinta a los 34 y 38 de la ley española, se ocupa del mismo problema que éste, exige los mismos requisitos para su aplicación y produce sustancialmente los mismos efectos. El problema enfocado por esos textos es el mismo, ya que tratan de definir la situación en que se encuentra la persona que haya adquirido un derecho registrado en virtud de acto a título oneroso y de buena fe. Los requisitos exigidos son los mismos:

- a) Acto a título oneroso.
- b) La buena fe en el adquirente.
- c) Que el adquirente haya inscrito su derecho (para lo cual, necesariamente en la ley dominicana, el derecho debe estar inscrito a favor del disponente).
- d) Que la disposición debe emanar de aquel que, según el Registro, tenía facultad para disponer del derecho.

Los efectos también son los mismos, ya que ambos mantienen al adquirente en su adquisición, aun cuando el transferente o titular inscrito no sea propietario, o, como dice la ley dominicana, el Certificado así obtenido será oponible a todo el mundo, o que la acción que pueda intentar la persona perjudicada no podrá menoscabar los derechos adquiridos por el que actuó de buena fe. Este texto consagra la actuación positiva del principio de fe pública en el sentido de que el contenido del registro es exacto.

El artículo 174 dice que «en los terrenos, registrados de conformidad con esta ley no habría hipotecas ocultas; en consecuencia, toda persona a cuyo favor se hubiere expedido un Certificado de Título, sea en virtud de un Decreto de Registro, sea de una Resolución del Tribunal Superior de Tierras, sea en ejecución de un acto traslativo de propiedad realizado a título oneroso y de buena fe, retendrá dicho terreno libre de las cargas y gravámenes que no figuren en el Certificado...».

• Este texto sienta la presunción de Registro íntegro en el sentido de que al tercer adquirente a título oneroso y de buena fe no le perjudicará ninguna carga o gravamen que no figure en el Registro.

• *Alcance del principio de fe pública registral.*—El alcance de este principio se puede determinar del modo siguiente:

A) La fuerza o energía de la fe pública registral se opera en lo relativo a la existencia, titularidad y extensión de los derechos reales inscritos; se extiende, además, al derecho personal de arrendamiento cuando éste es registrado y a la existencia física de la finca. No se extiende a los derechos de carácter personal, ni a los datos relativos al estado civil de las personas. Las razones que invocamos para sostener que la legitimación registral se extiende hasta la existencia física de la finca nos sirven de apoyo para afirmar que la fe pública registral se extiende también hasta la finca.

B) La fe pública registral no defiende al tercer adquirente de las limitaciones legales o estatutarios, pero sí lo defiende de cualquier servidumbre no inscrita.

C) En el remotísimo caso de doble matriculación, creemos que la única solución es la admitida en España, de que los efectos de fe pública de cada hoja registral se neutralizan y que el asunto debe ser sometido para su solución a los Tribunales.

D) En cuanto a que la fe pública registral solamente despliega sus efectos protectores respecto de las adquisiciones inmobiliarias, nos parece que se puede sostener lo mismo en la ley dominicana.

E) Las condiciones que debe reunir el tercer adquirente para gozar de la protección de la fe pública, según hemos demostrado precedentemente, son: haber adquirido a título oneroso y con buena fe de un titular registral y que haya inscrito dicha adquisición.

F) La fe pública registral únicamente asegura la adquisición del tercero protegido, pero no consolida en lo demás el acto adquisitivo del tercero en el sentido de convalidarlo expurgándolo de los vicios de nulidad de que acaso adoleciera. En efecto, el párrafo del artículo 192 autoriza al posible perjudicado a impugnar este acto, solamente que, debido a que esta acción en impugnación no podrá menoscabar «los derechos adquiridos por el que actuó de buena fe», se convierte en una acción personal en daños y perjuicios contra la persona responsable del perjuicio.

(G) La protección del principio de fe pública actúa independientemente de la circunstancia de que el tercer adquirente hubiere o no consultado los asientos del Registro y de que conozca efectivamente su contenido; produciéndose todo como si tal consulta y consiguiente conocimiento se hubiere operado.

IV. *El principio de imprescriptibilidad.*—Esta importantísima materia no fué tratada con el debido cuidado por el legislador dominicano. En efecto, un solo texto, de un laconismo excesivo, se ocupa del asunto. Es el artículo 175 de la Ley de Registro de Tierras, cuyo contenido, en cuanto se refiere a esta materia, es el siguiente: «No podrá adquirirse por prescripción o posesión detentaria ningún derecho o interés que hubiere sido registrado de acuerdo con las prescripciones de esta ley.»

Una cosa puede apreciarse claramente del contenido de esta disposición, y es la que el legislador sólo trató de ocuparse de la *prescripción adquisitiva o usucapión*, dejando fuera de esta ley todo lo relativo a la *prescripción extintiva o liberatoria*. Esto se deduce de los mismos términos de la ley cuando dice; «no podrá adquirirse por *prescripción* o *posesión detentaria*». Las palabras «adquirirse» y «posesión detentaria» nos parece que no dejan lugar a dudas acerca de la intención del legislador de ocuparse única y exclusivamente de la *prescripción adquisitiva o usucapión*, de donde hay que concluir necesariamente que todo lo relativo a la *prescripción extintiva o liberatoria* quedó postergado al dominio del Derecho civil general.

Admitido que la ley sólo se ocupa de la *prescripción adquisitiva*, cabe preguntarse, ¿en qué medida ha quedado abolida por este texto legal la *usucapión* en los terrenos registrados de acuerdo con la Ley de Registro de Tierras? ¿Es posible la *usucapión secundum tabulas* y la *usucapión contra tabulas*?

No nos parece dudoso que el artículo 175 tiene su origen en el sistema australiano, principal fuente del derecho hipotecario dominicano, «en el cual el contenido registral acapara por completo la realidad jurídica» y «la prescripción, por consecuencia lógica, es irrelevante frente a la propiedad inmatriculada» (27). Ante este precedente y los términos generales del artículo 175 cuando dice que

(27) ROCA SASTRE. Ob. cit., I, pág. 555.

«ningún derecho o interés que hubiere sido registrado de acuerdo con las prescripciones de esta ley» podrá adquirirse por prescripción o posesión detentaria, creemos forzoso concluir que en Santo Domingo no hay lugar a prescripción adquisitiva o usucapión, *ni secundum tabulas ni contra tabulas*, en los terrenos sometidos al sistema de registro inmobiliario introducido por la Ley de Registro de Tierras.

En cuanto a la imposibilidad de la usucapión *secundum tabulas*, conviene hacer la siguiente aclaración: Si alguien logra en el momento de matricular el inmueble inscribir a su favor algún derecho del cual no es legítimo titular, llegará a ser dueño inmutable de ese derecho; pero esto no ocurrirá como consecuencia de la usucapión, sino por el carácter de cosa juzgada *erga omnes* que tiene la Sentencia del Tribunal Superior de Tierras que le adjudicó ese derecho y en virtud de la cual se operó el registro. En cambio, si, después de matriculado el inmueble, alguien lograra ilegalmente inscribir un derecho a su favor, no llegaría jamás a ser titular del mismo, sea cual fuere el tiempo que poseyera ese derecho, porque el artículo 175 de la Ley de Registro de Tierras lo impediría; sin perjuicio, no obstante, de que, como consecuencia de una enajenación a tercero, el principio de fe pública registral llegara a funcionar.

Ahora, en cuanto a la prescripción extintiva o liberatoria, opinamos que rigen principios radicalmente distintos. En efecto; la prescripción extintiva se considera de orden público (28), lo que exige una disposición especial de la ley para que pueda considerarse abolida en un caso particular. Hemos visto que la Ley de Registro de Tierras no se ocupa de ella, lo que tiene como consecuencia necesaria que el derecho común recobra su imperio, siendo aplicables sus normas, sin reservas, a la materia particular que nos ocupa. A este respecto, el Código civil, en su artículo 2.262, dispone que: «*Todas las acciones, tanto reales como personales, se prescriben por veinte años, sin que esté obligado el que alega esta prescripción a presentar ningún título, ni que pueda oponérsele la excepción que se deduce de la mala fe.*» En consecuencia, creemos que la prescripción extintiva, *tanto secundum tabulas como contra*

---

(28) JOSSEMAND. Ob. cit., II, pág. 512.

*tabulas*, tiene lugar en Santo Domingo para los inmuebles registrados, de acuerdo con la Ley de Registro de Tierras.

V. *El principio de prioridad.*—En Santo Domingo ocurre lo mismo que en España en cuanto a que el principio de prioridad no ha sido formulado expresamente, lo que obliga a construirlo con la ayuda de diferentes textos dispersos en la legislación especial de la materia y en el Código civil.

Efectivamente, sólo el artículo 188 de la Ley de Registro de Tierras se ocupa muy indirectamente de este problema. Su texto es el siguiente: «Cada Registrador de Títulos llevará un *libro de inscripción*, en el cual inscribirá, tan pronto como se le entreguen, *todos los actos y otros documentos que resultaren estar completos, debidamente redactados y en condiciones de ser registrados*, así como todos los actos judiciales, órdenes, resoluciones y sentencias concernientes a terrenos registrados que le fueren entregados. En dicho libro *hará constar el año, mes, día, hora y minuto en que recibiere dicho documento, el cual se reputará desde entonces registrado.*» Este artículo crea «un libro de inscripciones» que, en cuanto al principio de prioridad, desempeñará en Santo Domingo las mismas funciones que el libro Diario del sistema español; esto es, que el asiento que se haga en ese libro servirá de punto de partida al despliegue de los efectos hipotecarios, especialmente los derivados de los principios de fe pública y de legitimación registral.

Ahora bien, una gran diferencia separa a ambos libros: mientras en el Diario de la ley española se consignan los asientos de presentación, que, aunque sirven de punto de partida a los efectos hipotecarios, tienen carácter provisional, en el sentido de que estos efectos están sujetos a la condición de que, una vez que el Registrador realice su función calificadora, apruebe el acto y ordene su registro en el libro correspondiente, en el libro de inscripciones de Santo Domingo se anotan «los actos y otros documentos que resultaren estar completos, debidamente redactados y en condiciones de ser registrados», y desde el momento en que se anotan se reputan registrados, esto es, al libro de inscripciones van los actos aprobados por el Registrador y que se consideren perfectos para los fines de inscripción. De modo que, según la ley dominicana, el tiempo que el Registrador invierte en calificar el acto, así como el que

transcurra en la corrección de cualquier falta subsanable que este funcionario señale en el mismo, es tiempo durante el cual el acto no adquiere prioridad, está al margen del Registro, en la misma condición, de cualquier acto que no se hubiera asomado jamás, a la Oficina del Registrador. Este trato es radicalmente injusto, lo que nos hace preferir sin vacilación el sistema de la Ley Hipotecaria española.

En el fondo, el artículo 188 se limita a crear el libro de inscripciones y a fijar el momento en que se considera registrado el derecho. Ante esta penuria de textos, ¿cómo funciona en Santo Domingo el principio de prioridad en su doble aspecto material y formal? Trataremos de exponerlo a continuación.

Cuando se trate del dominio o de derechos reales de imposible concurrencia sobre una misma finca, esto es, cuando el principio de prioridad actúa en su sentido excluyente, funciona en la forma siguiente: Ya sabemos que, según la ley dominicana, el Registro se reputa íntegro y que, por consiguiente, lo no registrado no tiene existencia legal (art. 174); que la inscripción tiene carácter constitutivo (art. 185), de donde se desprenden como consecuencias necesarias que el titular inscrito es dueño del derecho registrado a su favor en tanto en cuanto aparezca como tal en los libros del Registro y que el adquirente perfecciona o completa esa condición en cuanto inscribe su título. En esas condiciones es preciso concluir que llegado un acto de enajenación, por ejemplo, al Registro e inscrito éste en el libro de inscripciones, se opera automáticamente la transferencia a favor del adquirente, convirtiéndose en titular registral y dejando de ostentar esta condición el enajenante. Cualquier otro acto incompatible con éste procedente del antiguo titular que llegué al Registro deberá ser rechazado, sin tomar en cuenta su fecha, anterior o posterior al acto ya inscrito, porque emanará de una persona que ha dejado de ser titular registral. La prohibición de registrar actos procedentes de persona que no sea titular del derecho, según el Registro, está consagrada en el artículo 190 de la Ley de Registro de Tierras, cuyo texto dice: «Los actos a que se refieren los artículos precedentes no podrán registrarse sino desde el momento en que el derecho de que se trate se encuentre registrado a nombre de la persona que otorgue el acto de disposición o gravamen.» Es claro que el texto se aplica por igual cuando el acto.



emane de alguien que nunca ha sido titular registral como cuando proceda de alguien que en algún momento lo fuera, pero que por cualquier motivo dejó de serlo. Como se ve, con el juego de estos preceptos legales se le cierra el Registro a los actos incompatibles.

Ahora bien, el cierre del Registro es más o menos definitivo según la clase de tercero que se beneficie de la prioridad. Sólo estará protegido incommutablemente si se trata de un tercer adquirente protegido por la fe pública registral. Aunque no se debe olvidar que, debido al carácter constitutivo que en Santo Domingo tiene la inscripción, no se puede decir que carece de buena fe aquel que tuviera noticias de que el titular del derecho había entrado en negociaciones con otra persona con fines de enajenar su derecho, pues mientras esta operación no se consume por medio del registro de la misma, el titular inscrito continuará siendo dueño y, por consiguiente, podrá transmitir válidamente su derecho.

Cuando se trata de derechos reales compatibles entre sí, o sea que pueden coexistir sobre una misma finca o derecho real, esto es, cuando el principio de prioridad se produce en el sentido de atribuir una *prelación o rango* a estos derechos, regido por su cronológica entrada en el Registro, el principio funciona en la siguiente forma: en primer lugar, hay que tener presente que, debido al carácter constitutivo de la inscripción, que hace que los derechos carezcan de existencia mientras no constan registrados, y al funcionamiento del libro de inscripciones, que no permite llevar a él sino aquellos actos que, por estar perfectos, están en condiciones de ser registrados, y que reputa registrados los actos que han sido asentados en él, en Santo Domingo, el nacimiento del derecho y el rango ocurren simultáneamente.

La Ley de Registro de Tierras pasa en silencio todo lo relativo al rango, de modo que esto nos fuerza a buscar en el derecho común los principios aplicables a esta materia. El Código civil contiene un texto que nos parece definitivo: se trata del artículo 2.134, cuyo contenido es el siguiente; «La hipoteca entre acreedores, bien sea legal, judicial o convencional, *no tiene rango sino desde el día en que el acreedor hizo la inscripción en el registro del conservador de hipotecas, en la forma y de la manera prescrita por la ley...*» Comentando este texto, ha dicho JOSSE RAND (29) que se

(29) JOSSE RAND. Ob. cit., II, pág. 999.

puede decir que entre nosotros, como en Roma, rige todavía la regla *prior tempore potior jure*, con la diferencia de que se toma en consideración, no la fecha de nacimiento de la hipoteca, sino la de la inscripción. Nosotros podemos decir al respecto que en Santo Domingo para los inmuebles registrados de acuerdo con la Ley de Registro de Tierras rige la misma regla; pero volviendo al sistema romano; de que lo que se toma en cuenta es el nacimiento de la hipoteca, pero sin perder de vista de que ésta nace, *no cuando se otorga el acto* tendente a constituirla, sino cuando este acto *se inscribe* en el libro de inscripciones creados por la ley. De modo que en la ley dominicana el rango lo determina la fecha del asiento en el libro de inscripciones, que es la misma del nacimiento del derecho.

En cuanto al orden formal del principio de prioridad, o sea en cuanto impone al Registrador la obligación de guardar en el despacho de los títulos presentados al Registro el orden cronológico en que se presenten, y cuando se trate de títulos incompatibles, manda que se les cierre el Registro a los mismos, la carencia de textos legales es también lamentable en la ley dominicana. Hemos visto que el artículo 190, al disponer que los actos «no podrán registrarse sino desde el momento en que el derecho de que se trate se encuentre registrado a nombre de la persona que otorgue el acto de disposición o gravamen», tiene como consecuencia indirecta el cierre de los libros del Registro a los actos incompatibles, ya que en cuanto se registre un acto de disposición de un derecho, este derecho dejará de estar registrado a favor de su antiguo titular, y lo estará en lo sucesivo a favor del adquirente, por lo que cualquier acto que llegue al Registro procedente del antiguo titular deberá ser rechazado, porque emanará de una persona cuyo derecho no se encuentra registrado a su favor. Así que se puede decir que el cierre del Registro para los actos incompatibles funciona normalmente.

La ley dominicana no contiene ninguna disposición que de modo imperativo ordene al Registrador seguir un orden cronológico en el despacho de los asuntos que se le sometan. La ausencia de esta disposición es muy criticable, sobre todo si se toma en cuenta que debido a que al libro de inscripciones sólo van los actos después que el Registrador ejerce sus funciones calificadoras, éstos pueden dar lugar a que mientras el Registrador estudia los documentos, o mien-

tras los interesados subsanan alguna falta que éste señale en la documentación, se presenten al Registro otros actos perjudiciales al ya presentado, y como este último no ha adquirido prioridad, el Registrador pueda darle preferencia caprichosamente al que mejor le parezca. Pero si esto es verdad teóricamente, en la práctica es muy difícil que ocurra.

En efecto, la forma en que se realizan las operaciones imposibilita casi siempre que tales abusos se cometan. Las razones de ello son las siguientes: Cada titular registral sólo tiene un Duplicado Certificado de Título; este Certificado, salvo disposición contraria del Tribunal Superior de Tierras, debe necesariamente entregarse al Registrador de Títulos, siempre que en virtud de un acto convencional los derechos contenidos en dicho certificado vayan a ser objeto de alguna transacción que requiera la cancelación del certificado o alguna anotación en el mismo, para que el Registrador realice tal operación (art. 191). De modo que mientras el Registrador no realiza el registro del derecho de que se trate, no devuelve al dueño su Duplicado Certificado de Título y como éste necesita tener en su poder dicho documento para efectuar cualquier otra operación, resulta que no puede hacer negociaciones simultáneas sino sucesivas, lo que hace imposible la acumulación de dos actos sobre un mismo inmueble en la Oficina del Registrador de Título. El juego de este mecanismo hace que automáticamente el registro de los derechos se realice siguiendo un riguroso orden cronológico.

Este mecanismo puede fallar en dos casos: 1.º Cuando el titular registral, por falsificación o por cualquier otro medio, logre proveerse de más de un Duplicado Certificado de Título, en cuyo caso podrá efectuar simultáneamente dos o más operaciones sobre un mismo inmueble o derecho. 2.º Cuando no se trata de actos convencionales, como, por ejemplo, hipotecas judiciales o legales, en cuyos casos el Registrador puede realizar el registro del derecho sin que se deposite el Duplicado Certificado del titular del derecho, en cuyo caso se puede presentar al Registro simultáneamente un acto de los citados más arriba y otro convencional. Los conflictos que surjan en circunstancias similares creemos deben ser resueltos por los Tribunales.

VI. *El principio de rogación.*—Hemos dicho antes que la inscripción que se efectúa con motivo de la matrícula del inmueble

tiene carácter obligatorio o forzoso, ya que la practica el Registrador sin intervención de los interesados, cuando recibe del Secretario del Tribunal el Decreto de Registro, que esté funcionando expide de oficio como culminación del procedimiento de saneamiento inmobiliario, que es un procedimiento dirigido e impulsado por el órgano jurisdiccional.

En cuanto a las operaciones que tienen lugar después que el inmueble ha sido matriculado, la situación legal es la siguiente: No hay ningún texto que de modo expreso consagre el principio de rogación, en el sentido de que prohíba al Registrador actuar de oficio, permitiéndoselo sólo cuando le fuere pedida esa actuación a instancia de parte o por mandato de autoridad judicial o administrativa. Pero se puede afirmar que varios textos de la ley lo presuponen así.

En efecto, el artículo 194 de la Ley de Registro de Tierras que se ocupa de las transmisiones del dominio, declara: «Cuando el acto de disposición tenga por objeto el traspaso íntegro del derecho de propiedad de un inmueble registrado, *dicho documento se entregará, junto con el Duplicado del cedente, al Registrador de Títulos* de la jurisdicción en que esté radicado el inmueble. *Entonces dicho funcionario hará un nuevo Certificado de Título a favor del cesionario en el Libro-Registro, y preparará después del registro un Duplicado del Certificado de Título para el nuevo dueño. Tanto el Certificado original como el Duplicado que había sido expedido a nombre del cedente, serán cancelados por el mismo funcionario, después de anotar en éstos y en los nuevos certificados las referencias previstas en dichos certificados.*» Como se ve, este artículo trata del procedimiento a seguir en caso de enajenación total de un inmueble registrado, pues bien, somete el inicio de este procedimiento a que los documentos pertinentes *les sean entregados* al Registrador de Títulos. El artículo 197, que se ocupa de la forma en que ha de practicarse el registro de la constitución, cancelación, traspaso o prórroga de las cargas y gravámenes, también somete la actuación del Registrador a la condición de que los documentos necesarios les sean entregados.

El artículo 199, que se refiere a la forma en que se harán las anotaciones de embargo, es más claro en esta materia, pues declara que «cuando se practique un embargo sobre inmuebles o derechos registrados, *el persigiente estará obligado a depositar en la Oficina*

del Registrador de Títulos correspondiente, los documentos pertinentes. Los artículos 200 y 201, que tratan de las hipotecas judiciales y legales respectivamente, también exigen como condición previa a la actuación del Registrador que los documentos exigidos por la ley les sean entregados a dicho funcionario. En todos estos casos, pues, se requiere la previa entrega de la documentación para que el Registrador pueda iniciar el procedimiento de inscripción. Ante lo cual nos parece, que se puede afirmar, que el principio de rogación está vigente en Santo Domingo, sobre todo si se toma en cuenta que en ninguna parte la ley, ni expresa ni implícitamente, autoriza al Registrador a actuar de oficio.

Claro que no se debe olvidar que en Santo Domingo la inscripción tiene carácter constitutivo, lo que hace que solamente cuando la operación ha sido registrada, tenga lugar la transmisión, constitución, modificación o extinción de los derechos registrales, lo cual hace que la inscripción sea necesaria.

El procedimiento de inscripción en Santo Domingo está muy débilmente regulado en la ley; pero, en general, se puede afirmar que goza de un automatismo similar al del español, en el sentido de que los particulares no pueden condicionar o alterar a su voluntad el curso del procedimiento. También nos parece que, aunque la ley, de un modo expreso no lo consagra, los interesados pueden recurrir contra la calificación del Registrador y desistir de la calificación solicitada.

La petición de inscripción no tiene que ser hecha formalmente por escrito, ni siquiera verbalmente; la presentación de un título al Registro con fines de inscripción, es la forma en que se exterioriza la petición de inscripción. Los interesados pueden pedir recibo de los títulos presentados al Registro. El asiento de presentación no tiene lugar en Santo Domingo.

Aunque ningún texto se ocupa de determinar quiénes pueden pedir la inscripción, consideramos que pueden pedirla: los interesados, los representantes de éstos y en algunos casos las autoridades administrativas y judiciales.

VII. *El principio de tracto sucesivo.*—El principio de tracto sucesivo formal o de previa inscripción ha sido consagrado de modo claro y preciso por la ley dominicana. En efecto, el artículo 190 de

la Ley de Registro de Tierras declara: «Los actos a que se refieren los artículos precedentes (que son todos los actos registrables) *no podrán registrarse sino desde el momento en que el derecho de que se trate se encuentre registrado a nombre de la persona que otorgue el acto de disposición o gravamen.* Esta regla es extensiva a las disposiciones testamentarias realizadas por los herederos o legatarios de las personas a cuyo nombre esté registrado el derecho.» Según éste texto, para que el Registrador pueda proceder al registro de cualquier acto que se le someta con tales fines, es preciso que al momento de operarse el registro, el derecho a que dicho acto se refiera se encuentre registrado a nombre de la persona que lo otorgue.

Este artículo, que es el único que en la ley se ocupa de esta materia, no dice nada sobre el tracto sucesivo comprimido o abreviado. Pero dada la forma en que se practican las operaciones de registro en la práctica registral dominicana, la que se hace por medio de cancelación del Duplicado Certificado de Título del disponente y la expedición de uno nuevo a favor del adquirente nos parece bastante difícil que en la práctica se den casos de tracto abreviado o comprimido. De modo que lo normal es que en Santo Domingo la serie de actos inscritos formen una cadena ininterrumpida a través de la cual se pueda conocer perfectamente el historial jurídico de la finca.

Obsérvese que el artículo 190 no exige que el disponente tenga registrado el derecho a su favor en el momento en que se otorga el acto registrable, sino, lo que es muy distinto, que lo tenga en el momento en que ha de practicarse el registro. En esas circunstancias no nos parece dudoso que el heredero, por ejemplo, que no haya obtenido el registro del derecho a su favor pueda enajenarlo. Pero en este caso el adquirente no habrá adquirido el derecho real hasta tanto no logre inscribir, primero, el título del heredero, y segundo, su título de adquisición. Esto es así por el carácter constitutivo que en el Derecho dominicano tiene la inscripción.

VIII. *El principio de legalidad en la legislación dominicana.*— En el sistema australiano puro, el principio de legalidad tiene plena vigencia. El órgano calificador es allí el mismo que tiene a su cargo el procedimiento de matrícula, cumpliéndose tanto en un caso como en el otro formalidades similares, diferenciándose en que el examen a que se someten los documentos, en caso de ingreso del in-

mueble al Registro, es mucho más riguroso que cuando se trata de calificación para fines del registro de un acto posterior a la matrícula (30).

En Santo Domingo, el principio de legalidad también tiene vigencia absoluta; pero en este punto, como en otros muchos, el legislador dominicano se ha apartado de su modelo original para adoptar sistemas que lo acercan más a las legislaciones alemanas y suiza, y a la misma española, que el Acta Torrens. En efecto, el órgano calificador en la legislación dominicana es el Registrador de Títulos, que es un funcionario que tiene más semejanza con el Registrador de la Propiedad de la legislación española que con su homónimo del sistema australiano puro. Así, el Registrador General del Sistema Australiano puro es el funcionario que ocupa el sitio más elevado en la jerarquía burocrática encargada de aplicar el sistema, es el órgano director y quien resuelve, en definitiva, sobre la admisión o el rechazo de la solicitud de matrícula, así como del registro de las operaciones relacionadas con los terrenos registrados. En cambio, hemos dicho que en Santo Domingo las funciones directivas están encomendadas al Presidente del Tribunal de Tierras y al Tribunal Superior de Tierras, y que el procedimiento de saneamiento está a cargo del Tribunal de Tierras, quedándole al Registrador de Títulos las funciones de Registro, propiamente dicho, de los actos registrables que se refieran a inmuebles matriculados de acuerdo con la Ley de Registro de Tierras.

La consagración de este principio en la ley dominicana, como la de casi todos los principios hipotecarios, peca de insuficiente. Sólo un texto de ley enfoca el problema, y aunque indudablemente consagra el principio, lo hace en forma indirecta e incompleta. Se trata del artículo 188, cuyo texto comentamos precedentemente al estudiar el principio de prioridad. Dice el referido artículo: «Cada Registrador de Títulos llevará un libro de inscripciones, en el cual inscribirá, tan pronto como se le entreguen, *todos los actos y otros documentos que resultaren estar completos, debidamente redactados y en condiciones de ser registrados*, así como todos los actos judiciales, órdenes, resoluciones y sentencias concernientes a terrenos registrados que le fueren entregados...» Vemos, pues, que, con motivo de la creación del libro de inscripciones, es que la ley domini-

(30) MAXWELL. Ob. cit., pág. 46 y s.

causa roza tan importante problema y consagra el principio indirectamente al disponer que, como condición previa a la inscripción en dicho libro (desde cuyo momento los documentos se reputan registrados), los actos y otros documentos que se sometan al Registrador deben «estar completos, debidamente redactados y en condiciones de ser registrados». Es claro que la persona encargada de decidir si los actos reúnen esos requisitos o no es el Registrador de Títulos. En tales condiciones es indudable que el principio de legalidad definido como aquel «que impone que los títulos que pretendan su inscripción en el Registro de la Propiedad sean sometidos a un previo examen, verificación o calificación, a fin de que en los libros hipotecarios solamente tengan acceso los títulos válidos y perfectos», está consagrado legislativamente en el artículo 188 de la Ley de Registro de Tierras.

En Santo Domingo, al igual que en España, el órgano de la calificación es el Registrador de Títulos. En cuanto a la naturaleza de esta función, creemos que es la propia de la jurisdicción voluntaria, ejercida por un órgano administrativo especial, que produce efectos *erga omnes*, desprovista de la autoridad de cosa juzgada, y dirigida a la finalidad concreta de practicar, suspender o denegar el asiento solicitado. Su importancia es la misma que en España, servir de base al principio de legalidad.

La extensión y límites de la función calificadora se puede determinar del modo siguiente:

1. La calificación del Registrador debe limitarse a examinar:
  - a) La legalidad de las formas extrínsecas de los documentos en cuya virtud se solicita la inscripción.
  - b) La capacidad de los otorgantes.
  - c) La validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras presentadas.
  - d) La identidad personal del titular inscrito y del transferente, así como la identidad de la finca o derecho real objeto de la operación.
2. Como instrumentos para calificar, aparte del derecho aplicable al caso, el Registrador dispone de los documentos presentados y de los asientos del Registro
3. En el ejercicio de su función calificadora, el Registrador debe calificar en definitiva, y, en consecuencia, debe inscribir, suspender o denegar. Pero el Registrador dominicano dispone en esta función



de la colaboración del Tribunal Superior de Tierras, al que puede dirigirle sus consultas cuantas veces estuviere en dudas respecto de cualquier asunto que le fuere sometido (art. 160). De modo que se puede decir que la función calificadora está atribuida normalmente al Registrador de Títulos, pero que éste dispone del Tribunal Superior de Tierras, como órgano consultivo ordinario.

4. En su función calificadora, el Registrador debe atender tanto a su competencia absoluta como a su competencia relativa.

5. El Registrador es independiente en su función calificadora, pero entendemos que cuando consulta algún asunto al Tribunal Superior de Tierras debe acogerse a la opinión de este Tribunal. El Registrador no ejerce sus funciones bajo su responsabilidad personal, sino que, por el contrario, el Estado asume la responsabilidad que la actuación de este funcionario o la de cualquiera otro, así como la de un particular, pueda generar, con motivo de la aplicación de la Ley de Registro de Tierras, para cuyo fin se crea el fondo de seguro sobre terrenos registrados.

En Santo Domingo, el legislador no se ocupó de la materia de los recursos contra la calificación del Registrador, pero creemos que, a pesar de ello, esos recursos son posibles. En lo que respecta al llamado en España recurso judicial, dada su naturaleza de juicio declarativo ordinario, que se ventila entre las partes interesadas, y cuyo objeto es contender acerca de la validez del título que el Registrador considera defectuoso, consideramos que, al no estar prohibido expresamente por la Ley de Registro de Tierras, su ejercicio está sometido al derecho común, y dentro de este derecho los interesados tienen las más amplias facultades de ejercer ese tipo de acciones. Así que por aplicación del derecho común, el llamado recurso judicial es posible intentarlo en Santo Domingo.

En cuanto al recurso gubernativo, caracterizado como reclamación interpuesta ante la Superioridad, somos de opinión de que también es posible intentarla en Santo Domingo. Efectivamente, el artículo 7.º de la Ley de Registro de Tierras, modificado por Ley número 1.860, de 1948, al determinar la competencia del Tribunal de Tierras, en su apartado 5.º declara que este Tribunal será competente para conocer *«de los demás procedimientos y casos específicamente tratados en la presente ley»*. Y a renglón seguido dice que *«asimismo conocerá de todas las cuestiones que surjan con motivo de tales acciones o que sea necesario ventilar para la correcta apli-*

*cación de esta ley...*. De ese texto se desprende que el Tribunal de Tierras tiene una competencia general para conocer de todas las cuestiones que puedan surgir con motivo de la aplicación de la Ley de Registro de Tierras. Ahora bien, nos parece indiscutible que la función calificadora puesta a cargo del Registrador de Títulos es uno de los casos tratados por la Ley de Registro de Tierras y que cuando, con motivo de la calificación, el Registrador rechaza algún título y los interesados no están conformes con esa medida, *surge una cuestión que es necesario ventilar para la correcta aplicación de la ley*. En tales condiciones nos parece forzoso concluir que apoderado del caso el Tribunal de Tierras por la queja de los interesados, éste debe decidir si la calificación del Registrador fué o no correcta, y en tal virtud, si el registro debe o no practicarse. En consecuencia, en esas condiciones el recurso gubernativo es posible en Santo Domingo.

IX. *El principio de especialidad*.—1.º En Santo Domingo, el principio de especialidad está vigente con las características siguientes: En Santo Domingo no hay un Catastro general del país, pero éste se va levantando a medida que los terrenos van siendo registrados de acuerdo con la Ley de Registro de Tierras. En efecto, sabemos que, como preliminar previo a la iniciación del procedimiento de saneamiento, el cual culmina con la expedición de los Certificados de Títulos a favor de los que demuestren tener algún interés o derecho registrable sobre los terrenos, éstos deben ser mensurados catastralmente. La mensura es realizada por agrimensores públicos, bajo la supervigilancia y dirección de la Dirección General de Mensuras Catastrales, y en la ejecución de su trabajo los agrimensores están sometidos a las disposiciones de la Ley de Agrimensura, de la Ley de Registro de Tierras y a los reglamentos que dicte el Tribunal Superior de Tierras. La mensura termina con el levantamiento de un plano del terreno y la correspondiente descripción técnica del mismo. De modo que una vez mensurado, el terreno queda completamente deslindado y su área perfectamente conocida. En otros términos, el terreno o finca queda individualizado. El sistema empleado en Santo Domingo para la nominación de las porciones en que se dividen los terrenos es la siguiente: la demarcación territorial que se toma por base es la común o municipio. Cada común se divide en un determinado número de distritos catas-

trales. Los distritos catastrales se dividen en parcelas, si son rurales, y en manzanas, si son urbanos. Estas últimas, a su vez, se dividen en solares. Los distritos catastrales se identifican, dentro de cada común, asignándole un número, teniéndose en cuenta que el número uno siempre se le asigna a la zona urbana. Las parcelas y manzanas dentro de cada distrito catastral y los solares dentro de cada manzana también se identifican asignándole un número de los de la serie natural. Así, para identificar un solar se dirá: Solar número 47, de la manzana número 85, del Distrito Catastral número 1, de la común tal; si es una parcela, diremos parcela número 5 del Distrito Catastral número 8, de la común tal.

En caso de subdivisión de una parcela o solar, la denominación se hace agregando una letra mayúscula, en orden alfabético, al número de la parcela o solar. Así, en el ejemplo anterior el solar número 47, que se subdivide en dos partes, una de ellas se llamará solar número 47-A, de la manzana número 85, del Distrito Catastral número 1, de la común tal, y la otra, solar número 47-B, etcétera. En caso de que, a su vez, una de estas partes se subdivide, se denominarán agregándole a su número un sufijo numérico. Ejemplo, el solar 47-A se subdivide en dos partes. Una de ellas se llamará solar número 47-A-1, etc., y la otra, solar número 47-A-2, etcétera (art. 35 y sigtes. de la L. de R. de T.).

Por otra parte, el artículo 153 de la Ley de Registro de Trabajo dispone que: «El Decreto de Registro debe enviarse al Registrador de Títulos acompañado de dos ejemplares del plano definitivo y de la descripción técnica correspondiente...» Este Decreto de Registro será el que, una vez transcrito en el Libro-Registro, constituirá el Certificado Original de Título (art. 168). «En la redacción de todo Certificado Original de Título se observarán las reglas siguientes: se dedicará para cada certificado una hoja del Libro-Registro, salvo que por la extensión del Decreto o del documento sea necesario continuarlo en la hoja siguiente; ...serán numerados siguiendo un orden consecutivo, comenzando por el número uno en cada Común o Distrito...» (art. 169).

De lo que antecede se desprende que en Santo Domingo el sistema está cimentado «sobre la inscripción de superficies deslindadas del globo terrestre, descritas con arreglo a pautas rígidas, en asientos numerados correlativamente y extendidos bajo folio separado».

2.º Las hipotecas generales y ocultas no existen para los in-

muebles registrados, de acuerdo con la Ley de Registro de Tierras (artículo 174).

3.º La ley exige que en la determinación de las medidas se emplee siempre el Sistema métrico decimal (art. 189, a). Esto tiene como consecuencia que en caso de venta parcial de un inmueble se pueda saber con precisión la cantidad que corresponde a cada uno de los propietarios.

4.º Aunque ningún texto así lo consagra, nos parece que, una vez registrada, la finca constituye una unidad, la cual no puede subdividirse legalmente sino siguiendo el procedimiento creado especialmente por la ley para ello. En tal virtud las partes integrantes de la finca se hallan afectas a los mismos derechos, en la medida que éstas pertenezcan a la misma persona.

5.º La fijación de las cantidades deben ser expresadas en Santo Domingo en moneda nacional. En efecto, el artículo 2.º de la Ley Monetaria número 1.528, de 9 de octubre de 1947, es claro a este respecto cuando dispone: «Los precios, impuestos, tasas, honorarios, sueldos, salarios, contratos y obligaciones de cualquier clase o naturaleza que deban ser pagados, cobrados o ejecutados en la República Dominicana se expresarán y liquidarán exclusivamente en pesos. Toda cláusula calificativa o restrictiva que imponga pagos en plata u otro metálico, monedas o divisas extranjeras o cualquier unidad monetaria *que no sea el peso, será nula.*»

Hasta aquí hemos señalado puntos en los que el legislador dominicano acoge el principio de especialidad; ahora indicaremos otros en los que lo rechaza:

1.º La especialización *pasiva*, esto es, la que exige que cuando varias fincas son hipotecadas, por ejemplo, debe distribuirse el valor del crédito entre ellas, a fin de que cada una responda frente a terceros de una parte del mismo, creemos que no ha sido acogido en Santo Domingo. Efectivamente, ninguna disposición de la Ley de Registro de Tierras se ocupa de esta materia, así que el derecho común es el aplicable. De acuerdo con el artículo 2.129 del Código civil, varios inmuebles pueden ser hipotecados en garantía de una misma deuda. A este respecto dice JOSSE RAND (31) que la hipoteca convencional no puede establecerse vagamente sobre los inmuebles del deudor, sino que ella debe ser determinada; *pero esto no quiere*

(31) Ob. cit., II, pág. 902.

*decir que el constituyente no pueda afectar varios inmuebles a la seguridad de una misma deuda, sino que estos inmuebles deben especificarse, individualizarse, en el acto constitutivo. Obsérvese que lo que se exige es que se especifiquen los inmuebles sobre los cuales recae la hipoteca, pero no se exige que se especifique en qué medida cada inmueble responde de la deuda garantizada. Esto es debido a que allí se aceptan las hipotecas solidarias entre varios inmuebles. En este aspecto, pues, el principio de especialidad no ha sido aceptado en Santo Domingo.*

2.º Cuando una finca registral no pertenece en su integridad a una sola persona, sino que, por ejemplo, el terreno pertenece a una persona y las mejoras a otra (caso muy frecuente en Santo Domingo, sobre todo en el momento del saneamiento del inmueble), en el Certificado de Título que se expide se hace constar claramente esa circunstancia, e inclusive se expide un Duplicado Certificado de Título a favor del titular del terreno y otro a favor del dueño de las mejoras, pero no se especifica con datos matemáticos las partes en que se descompone el todo y el número de ellas que corresponde a cada interesado.

3.º En Santo Domingo no se exige que se le atribuya *valor* a las cargas como requisito indispensable para su inscripción.

4.º Aunque JOSSEKAND (32) considera que en el Derecho francés las disposiciones de la ley que se refieren a los derechos reales tienen carácter de limitativas y la lista de los derechos reales es fijada por el legislador, sin que los particulares puedan modificarla creando derechos reales nuevos, PLANIOL (33), y con él la mayor parte de la doctrina y la jurisprudencia francesas, entiende que las disposiciones del Código civil a este respecto tienen carácter declarativo y no prohibitivo, y que, en consecuencia, en esta materia hay que respetar la libertad de contratación y los particulares pueden crear derechos reales nuevos, así como modificar los existentes. Por tanto, en Francia, lo mismo que en Santo Domingo, que sigue en este aspecto a la jurisprudencia francesa, rige en esta materia el sistema del *numerus apertus*, lo que obliga a especificar, en cada caso, la naturaleza, extensión, condiciones y cargas del derecho real de que se trate.

(32) Ob. cit., I, pág. 744.

(33) Ob. cit., III, pág. 54 y s.

X. *La publicidad formal en la legislación dominicana.*—En Santo Domingo se ha aceptado la publicidad formal con carácter absoluto en el sentido de que cualquier persona, sin tener que demostrar un interés serio, tiene derecho a consultar los libros y demás documentos del Registro.

Esta publicidad se hace efectiva por medio del examen que los interesados pueden hacer directamente de los libros y demás documentos depositados en las oficinas del Registrador y por medio de las certificaciones que pueden obtener del Registrador de Títulos del contenido de dichos libros y documentos.

Los textos de la Ley de Registro de Tierras que se ocupan de esta materia son los artículos 167 y 177, el primero de los cuales, que se refiere a los documentos, dice así: «*Todos los expedientes y documentos depositados en las oficinas del Registro de Títulos pueden ser examinados por el público; con las restricciones que dicte el Tribunal Superior de Tierras. Los Registradores de Títulos expedirán copias certificadas de cualquier documento depositado y registrado en su Oficina a las partes interesadas mediante el pago de los derechos estipulados por la ley.*» El artículo 177 se refiere a la publicidad del Libro-Registro; su texto es el siguiente: «*Los Libros-Registro son públicos y toda persona tiene el derecho de examinarlos o de requerir certificaciones de las menciones, datos o notas que en ellos existen. Pero en ningún caso ni por pretexto alguno se podrán distraer dichos libros de la Oficina del Registrador de Títulos ni ser puestos bajo sello, aun cuando se trate de acusación sobre falsedad, salvo el derecho que corresponde al Tribunal Superior de Tierras de dictar todas las providencias que, sin perjudicar el servicio público, faciliten las verificaciones y comprobaciones que sean necesarias.*» Como se ve por los textos transcritos, los Libros-Registro y otros documentos depositados en las Oficinas de los Registradores de Títulos están completamente a disposición del público y los interesados pueden examinarlos directamente u obtener certificaciones de los mismos sin restricción alguna.

*Apreciación crítica de la Ley de Registro de Tierras de Santo Domingo, en comparación con el sistema australiano.*—Del sistema australiano dice ROCA SASTRE (34) que es uno de los más discuti-

(34) Ob. cit., I, pág. 123.

dos entre todos los de orden inmobiliario registral. Se le reconocen cualidades y ventajas y se le atribuyen defectos y vicios.

Las *ventajas* que se le reconocen son las siguientes :

1. La *inatacabilidad* del título expedido por el Registro constituye una firme garantía para los terceros adquirentes; lo cual favorece altamente el tráfico jurídico sobre inmuebles. Los compradores, los que prestan con hipotecas y, en general, cuantos adquieren bienes de derechos reales registrados saben que su compra, hipoteca o adquisición es plenamente firme y que no tienen que temer la aparición de gravámenes o limitaciones desconocidos, ni que el ejercicio de una acción destruya su derecho.

2. Esta seguridad en las transacciones hace que los inmuebles se aprecien en su justo precio, aumentado, por tanto, su *valoración* en el mercado.

3. Las fincas y derechos reales se muestran al público con absoluta *precisión, claridad y nitidez*, lo que repercute *favorablemente* en la disminución y casi inexistencia de litigios, ya que éstos necesitan, como clima propicio, la oscuridad de la titulación y la imprecisión de los libros registrales

4. Si bien puede producirse como resultado técnico del sistema una verdadera expoliación del verdadero propietario; no obstante, éste no es un defecto exclusivo del sistema australiano, pues todo régimen hipotecario de desenvolvimiento técnico hace posible las adquisiciones a *non domino*; esto aparte de que el sistema Torrens subviene a tal hipótesis, no muy frecuente por cierto, mediante el abono al perjudicado de la correspondiente indemnización por medio del seguro que el mismo sistema establece

5. Facilita por su *simplicidad y menor coste* la contratación inmobiliaria.

Todas esas cualidades y ventajas que se han señalado como propias del sistema australiano puro han sido recogidas por la legislación dominicana. Como veremos inmediatamente, al exponer los *defectos y desventajas* de que se acusa al sistema, la mayoría de ellos han sido corregidos satisfactoriamente en Santo Domingo. Esos *defectos y desventajas* son los siguientes:

1. La inatacabilidad del título expedido por el Registro puede perjudicar sagrados intereses de verdaderos propietarios, que *mediante edictos y publicaciones*, que pueden muy bien ignorar, se

encuentran desposeídos de sus derechos legítimos (35). Además, el proceso provocatorio, con sus notificaciones y edictos, no basta para justificar la transformación de las acciones reales, pertenecientes al propietario, en acciones personales contra el fondo de seguridad o los funcionarios (36).

A esta acusación ha respondido la ley dominicana estableciendo un procedimiento judicial de naturaleza especial, que ofrece las máximas garantías a los interesados, en oposición al sistema de carácter administrativo del Acta Torrens.

Es cierto que el procedimiento establecido por la ley dominicana conduce, no sólo al establecimiento de los títulos de las personas, reclamantes o no reclamantes, que el Tribunal reconozca como justos, sino que también conduce, correlativamente, a la extinción de todo derecho e interés, reclamado o no reclamado, contrario al título establecido por la Sentencia final del Tribunal Superior de Tierras (37); pero esto no es la consecuencia de simples notificaciones y edictos, como en el Acta Torrens, sino de una Sentencia judicial con autoridad de cosa juzgada respecto de todo el mundo.

2. *La puesta en claro* del derecho de propiedad, que se señala como una cualidad del sistema australiano, es más aparente que real, puesto que el propietario con titulación perfecta no necesita el crisol del Registro y el propietario con titulación defectuosa no puede tener acceso a él.

Este defecto es, sin duda, cierto en el sistema del Acta Torrens, en el cual la iniciativa para la matrícula era puramente facultativa y en el que los títulos que se presentarán al Registro y que se encontrarán defectuosos, eran rechazados, quedando el inmueble y los derechos que sobre él existieran en el mismo estado de antes de su presentación al Registro. Pero como ya sabemos, ninguna de estas dos condiciones se dan en la ley dominicana. En efecto, el carácter puramente facultativo ha sido sustituido allí por un sistema según el cual, aunque los particulares conservan el derecho de iniciar el procedimiento, el Estado también puede hacerlo; y, por otra parte, iniciado el procedimiento, éste continúa dirigido e impulsado por el órgano jurisdiccional, hasta terminar necesaria-

(35) ROCA SASTRE. Ob. cit., I, pág. 133.

(36) JERÓNIMO GONZÁLEZ. Ob. cit., I, pág. 87.

(37) FROILÁN TAVARES H.: ob. cit., I, pág. 209.



mente en la Sentencia final del Tribunal Superior de Tierras, que adjudica los derechos sobre el inmueble a su legítimo propietario, haya éste reclamado o no, y que puede ser un particular o el Estado. De modo que en Santo Domingo, iniciado un procedimiento de matrícula, el derecho de propiedad queda, sin lugar a dudas, *puesto en claro*.

3. Que la figura del *Título real* tiene graves inconvenientes, pues además de facilitar la falsificación de títulos moviliza excesivamente la propiedad territorial, haciéndola inadecuada para montar sobre la misma una empresa o modo de vivir estable.

Frente al peligro de falsificación el legislador dominicano ha dispuesto que en caso de existir alguna diferencia entre los Duplicados y el Original del Título se le dará preferencia a este último (art. 171 de la L. de R. de T.). Por otro lado, dispone que salvo disposición del Tribunal Superior de Tierras no se expedirá un nuevo Certificado de Título, ni se hará ninguna mención o anotación en un Certificado de Título, en cumplimiento o ejecución de un acto convencional, a menos que el Duplicado correspondiente al dueño del derecho sea entregado al Registrador de Títulos; pero que no basta tal presentación para que el Registrador dé por sincero el acto, sino que dicha entrega sólo constituirá una prueba corroborativa de la sinceridad del mismo (art. 191).

En cuanto al temor de que la admisión del Título Real tenga como consecuencia la movilización de la propiedad territorial hasta tal punto que la haga inadecuada para montar sobre ella una empresa o modo de vivir estable, consideramos que es exagerado. Esto sería suponer que el único factor que interviene en que el dueño de una finca, urbana o rural, de la cual saca el sustento para vivir, la quiera conservar o enajenar, es el de la mayor o menor dificultad con que el título en que consta su derecho le permitiera realizar esa operación. Está de más decir que son múltiples los factores que intervienen, aunque entre ellos está el del título, pero es muy aventurado decir que sea éste el de mayor importancia. Por otra parte, los resultados prácticos, en Santo Domingo, cuando menos, son completamente contrarios a ese temor. En Alemania, en cambio, en donde no se sigue el sistema del Título Real, hay un perturbador adeudamiento de la propiedad territorial (38).

---

(38) ROCA SASTRE. Ob. cit., I, pág. 127.

4. La contratación inmobiliaria se desenvuelve dentro de *cauces puramente privados*, sin control notarial, lo que puede reportar serias sorpresas a las partes, desconocedoras en general de la materia jurídica. El Registro solamente responde de la titularidad del transferente y del estado jurídico de la finca, pero no coopera a la posterior legalidad contractual.

La supresión de las fórmulas impresas, que al principio de implantarse el sistema en Santo Domingo fueron usadas, tuvo como objeto principal dar mayor oportunidad para que los notarios intervinieran en la redacción de los actos, y actualmente la mayor parte de las operaciones importantes se hacen con la intervención de estos funcionarios, o con el asesoramiento de un abogado. Se mantuvo el uso de los documentos bajo escritura privada, con la legalización de las firmas por un notario, al lado del documento notarial, tomando en consideración el menor costo de esta forma, que la hace muy útil para operaciones de escaso valor. Además, el Registrador, en su función calificadora, ejerce la adecuada fiscalización sobre todas las operaciones.

5. *La centralización en un solo Registro de toda la contratación inmobiliaria del País* puede producir fuerte congestión e irregularidad en la marcha de la Oficina, donde las transacciones sean numerosas.

Este efecto, que sin duda es muy importante, ha sido, como ya hemos visto, completamente corregido en Santo Domingo, con el establecimiento de cinco Oficinas del Registro para la República, con demarcaciones territoriales definidas.

De la exposición que acabamos de hacer se desprende, que en la Ley de Registro de Tierras de Santo Domingo, se han recogido las cualidades de indiscutible valor que el sistema australiano tiene, y que los defectos que se le atribuyen, han sido satisfactoriamente corregidos:

CESÁREO A. CONTRERAS A.

Doctor en Derecho

## Sobre efectividad registral de lo dispuesto en el inciso 2.º, artículo 399, del Código civil

Antes de coleccionar los números de REVISTA CRÍTICA correspondientes a cada año acostumbro a darles un repaso, pues unas veces por motivos de ocupación y otras por causa de distracción pueden haber pasado sin lectura algunos de los artículos en donde, desde nuestro rincón de silencio, tenemos el placer de aprender y saborear los razonamientos de tantos y tan variados escritores. Entre esos trabajos que no había leído figura en el número 288, correspondiente al mes de mayo último, un artículo de nuestro distinguido compañero SALAS MARTÍNEZ tratando de los efectos y forma de aplicación registral de la disolución de comunidad de bienes cuando, habiendo sido gravada la porción indivisa de un comunero, entra en juego el inciso segundo artículo 399 del Código civil. Y desarrollando el tema, dice literalmente: «Puede ocurrir, como ya hemos dicho, que la comunidad recaiga sobre fincas y, además, sobre bienes de otra naturaleza, y que al disolverse aquélla se adjudiquen estos bienes no inmuebles al comunero deudor, en cuyo caso quedará la hipoteca, constituida antes de la división, sin eficacia alguna y completamente extinguida, como dice ROCA SASTRE. Entonces solamente procederá una operación registral: la cancelación de la hipoteca, cosa que también previene el citado artículo 240 del Reglamento al decir que cuando el hecho o convenio dé

lugar a la resolución o ineficacia del contrato inscrito, se extenderá una cancelación total o parcial.» Y más adelante añade: «Así, pues, estimamos que, una vez practicada la disolución de la comunidad, procederá la cancelación automática de la hipoteca constituida por un comunero sobre su cuota respecto de los bienes adjudicados a los comuneros no deudores si se presenta en el Registro la escritura de división practicada en forma y, además —y esto no lo dicen los autores citados—, si se solicita expresamente por los interesados, ya en la misma escritura de división, ya en otro documento, pues así se deduce del citado artículo 175 del Reglamento, y más especialmente del 207. El acreedor no puede llamarse a engaño si se ha practicado la cancelación sin su consentimiento, y aun sin su conocimiento, ya que al prestar sobre una participación indivisa de una comunidad sabía a lo que se exponía, en vista de lo dispuesto en el artículo 399 del Código civil. Le queda la garantía de la totalidad de los bienes que se hayan adjudicado al deudor en la división, y si éstos fuesen inmuebles, la hipoteca, que habrá de extenderse a la totalidad de los mismos, en la forma que luego veremos, que tendrá la misma prelación y preferencia que la primitivamente constituida sobre la primitiva cuota indivisa. Claro está que en el caso de que al deudor se le adjudiquen bienes que no sean inmuebles desaparece la garantía hipotecaria, pero le queda la personal, y quizá debiera exigirse el depósito de aquéllos en parecida forma a la establecida en la regla sexta del artículo 175 del Reglamento. En todo caso, el acreedor tiene la acción de rescisión por fraude.»

Es decir, que, según el señor SALAS, y con apoyo en la doctrina de ROCA SASTRE, si A., B. y C. son dueños por terceras partes y proindiviso de una casa, un huerto y una máquina agrícola, y A. hipoteca su tercera parte de casa y huerto a D., al disolver posteriormente la comunidad adjudicando a A. el efecto mueble, presentada la escritura de disolución en el Registro, debe cancelarse automáticamente la hipoteca, porque adjudicados los inmuebles a B. y C., se ha producido lo que llama ROCA extinción objetiva de la obligación hipotecaria. Perdonen, tan distinguidos e ilustres compañeros, pero eso no es una extinción objetiva; es, con respecto al acreedor, un escamoteo del objeto, que no puede amparar un precepto legal ni lo haría seguramente ningún Registrador. Seme-

jante proceder representaría un desconocimiento de lo que es la comunidad, según el artículo 392 del propio Código, que dice: «Hay comunidad cuando la propiedad de UNA cosa o UN derecho pertenece proindiviso a varias personas», y, por tanto, cuando hay más de una cosa o derecho existen tantas comunidades como objetos, y para que en tales casos tenga aplicación lo dispuesto en el inciso 2.º del artículo 399 del Código civil es preciso que el comunero que hipotecó su cuota indivisa reciba la porción material e independiente que se le adjudique en la división al cesar la comunidad, y no haciéndolo así, la hipoteca subsistirá sobre las cuotas o porciones indivisas que fueron gravadas, ya que si la modificación objetiva de la hipoteca no uace de convenio de las partes, sino impuesta expresamente por la Ley, será necesario que se cumplan los requisitos que ésta exige, y entre ellos, como dispone el citado artículo, que se adjudique una porción del bien o derecho al disolver la comunidad. Así lo ha entendido el Tribunal Supremo de Justicia, que en Sentencia de 18 de abril de 1930, de la que fué Ponente el ilustre Magistrado don DIEGO MARÍA CREHUET, nuestro respetado y querido paisano, declara: «Los bienes de una herencia forman un conjunto o universalidad patrimonial que al adjudicarse se individualizan en cuanto al dominio sobre cada uno, y quedaron establecidas *tantas comunidades como bienes distribuidos*, siendo innegable que cada partícipe adquirió el derecho de continuar en la comunidad o romperla en cualquiera de los bienes, pues en otro caso se desconocería el artículo 1.068 del Código civil al atribuir a cada heredero la propiedad exclusiva de las cosas que le hayan sido adjudicadas, así como el 400, que declara la facultad de pedir la división.»

LUIS BLÁZQUEZ MARCOS,  
Registrador de la Propiedad

## Jurisprudencia de la Dirección general de los Registros y del Notariado

FACULTAD DE LOS ALBACEAS AUTORIZADOS POR EL TESTADOR PARA ENAJENAR BIENES INMUEBLES CUANDO EXISTEN LEGÍTIMARIOS: LA SUPRESIÓN DEL PÁRRAFO 7.º DEL ARTÍCULO 20 DE LA LEY HIPOTECARIA ANTERIOR POR LAS DEL 30 DE DICIEMBRE DE 1944 Y 8 DE FEBRERO DE 1946, NO PRIVA DE VALOR A LA JURISPRUDENCIA HIPOTECARIA ANTERIOR A 1909 —QUE PRESCRIBIÓ EL CONSENTIMIENTO PARA TAL ENAJENACIÓN DE LOS HEREDEROS FORZOSOS— POR ESTAR FUNDADA EN PRECEPTOS DE DERECHO MATERIAL.

FALLECIDO UNO DE LOS CÓNYUGES Y ANTES DE LIQUIDARSE LA HERENCIA, SURGE UNA SITUACIÓN INTERMEDIA RESPECTO A LOS LLAMADOS BIENES GANANCIALES, CONDENSÁNDOSE LA FACULTAD DE ENAJENARLOS EN EL SUPÉRSTITE Y EN LOS REPRESENTANTES DEL PREMUERTO, SEAN ALBACEAS, HEREDEROS, ETC.

*Resolución de 19 de julio de 1952. (B. O. de 13 de enero de 1953.)*

Don Joaquín de Arteaga y Echagüe, Duque del Infantado, falleció en 3 de enero de 1947, bajo testamento otorgado el 23 de septiembre de 1940, ante el Notario de San Sebastián, don Rafael Navarro Díaz, en cuya cláusula 16 hizo la designación de albaceas solidarios a favor de su esposa, doña Isabel Falguera y Moreno, Duquesa del Infantado, y a su hijo, don Iñigo de Loyola de Arteaga y Falguera, Duque de Francavilla, a quienes confirió el testador,

además de las facultades legales, «las de apoderarse de mis bienes, reclamar, percibir y cobrar toda clase de cantidades, créditos, frutos, rentas y cuanto le correspondiera, imponer y retirar de Bancos, cajas de depósitos o cualesquiera otras oficinas, establecimientos de crédito, casas mercantiles o de particulares; vendan mis bienes; paguen cualquiera obligación; administren durante la proindivisión todos los bienes durante la testamentaria, referentes a ésta, ya judicial, ya extrajudicialmente, y deleguen su cargo en la persona o personas que les parezcan, para todo lo cual les prorrogan el año del albaceazgo por otros dos más».

El 13 de diciembre de 1948 ante el Notario de Madrid, don Manuel Antonio Romero Vieitez, se otorgó escritura por la que don Manuel Quintana Hostos compró una parcela de terreno situado en término de Fuencarral, al sitio conocido por «El Goloso», que se segregó de una finca comprada constante matrimonio por el Duque del Infantado, en 29 de julio de 1897, compareciendo en dicho otorgamiento como vendedor don Iñigo de Loyola de Arteaga y Falguera, Duque de Francavilla, en los conceptos siguientes: a) Como albacea nombrado con carácter solidario por su padre, en el testamento precitado; b) En representación de su madre, la excelentísima señora doña Isabel Falguera y Moreno, Duquesa viuda del Infantado, en virtud de poder otorgado ante el Notario de Madrid, don Jaime Martín de Santaolalla y Esquero, en que le faculta, en la cláusula primera, para vender toda clase de bienes, muebles e inmuebles, o participaciones indivisas de éstos, y, en su caso, practicar segregaciones y agrupaciones, concertar los precios y condiciones de venta y recibir al contado o a plazo o confesar la percepción de las cantidades que provengan de dichas transmisiones, y en la octava, para otorgar y suscribir toda clase de documentos públicos y privados y adquirir bienes muebles, inmuebles o derechos reales por los precios y condiciones que tengan a bien estipular, sin excluir la permuta de fincas o porciones indivisas o independientes por segregación y todo cuanto sea complementario de lo expuesto sin limitación alguna.

Presentada copia de la expresada escritura en el Registro de la Propiedad de Colmenar Viejo, fué calificada con la siguiente nota: «No admitida la inscripción del precedente documento por el defecto insubsanable de falta de capacidad de los vendedores, ya

que la finca vendida pertenecía a la sociedad conyugal en virtud de lo dispuesto en los artículos 1.315, 1.401 y 1.407 del Código civil, y a la disolución de la sociedad por fallecimiento del marido, pertenece a su viuda y a sus herederos, y, por tanto, carece el albacea del cónyuge premuerto de facultades para venderla. No se admite la anotación preventiva y se extiende esta nota a solicitud verbal del presentante.

Interpuesto recurso, la Dirección revoca el Auto apelado y confirma la nota del Registrador, excepto en cuanto a la naturaleza del defecto que se estima subsanable, mediante la tradicional doctrina siguiente:

Que los problemas planteados en el recurso se reducen a determinar: si el albacea, en unión del cónyuge viudo, puede enajenar una parcela de terreno, segregada de finca que forma parte de los bienes de la sociedad de gananciales, sin previa liquidación de ésta, y si la autorización de vender «mis bienes», que el testador concede al albacea, debe interpretarse referida sólo a los privativos del causante o comprende también los de dicha sociedad legal.

Que la nota no plantea de manera expresa la cuestión de los poderes del albacea para enajenar bienes inmuebles cuando existan legitimarios, tratada en el escrito de interposición del recurso, en los informes del Registrador y del Notario y en el auto del Presidente de la Audiencia; pero, en cuanto implícitamente está contenida en el defecto señalado en la calificación, es necesario examinarla para resolver de manera congruente con las pretensiones de las partes.

Que el poder de disposición de los bienes gananciales, a título oneroso, normalmente corresponde durante el matrimonio al marido, y fallecido éste y antes de la liquidación hereditaria, según tiene reconocida la jurisprudencia de este Centro en Resolución de 17 de noviembre de 1917, surge una situación intermedia, que sin llegar en el Registro a la adjudicación de cuotas definidas, respectó de cada uno de los inmuebles, condensa la facultad de enajenar en el supérstite y en los representantes del premuerto, sean herederos, albaceas, etc.

Que en virtud de amplias facultades, el albacea, con la representación de la viuda, vendió una finca, y dada la naturaleza, ca-



caracteres y efectos del sistema sucesorio seguido en nuestro Derecho, en el que la legítima se define como «la porción de bienes de que el testador no puede disponer por haberla reservado la Ley a determinados herederos, llamados por esto herederos forzosos», hay que estimar necesaria, para enajenar, la intervención de todos los legitimarios, conforme afirmó la jurisprudencia antes de 1909, inspirada en el propósito de evitar posibles perjuicios a los herederos, puesto que, cualesquiera que sean las atribuciones conferidas por el causante al albacea, como ampliación de las que integran el cuadro legalmente estatuido, nunca podrán ser superiores a las de aquél.

Que de los artículos 813 y 853 del Código civil, relativos a las legítimas y a las causas de desheredación, y de los 903 y 901 del mismo Código sobre facultades en el albaceaazgo, se infiere también la necesidad de la intervención de los legitimarios para protección de sus derechos, que especialmente resulta del párrafo segundo del artículo 1.056 de dicho Código, el cual no tendría razón de ser si el albacea pudiera en todo caso satisfacer las legítimas en metálico; interpretación que armoniza con lo preceptuado en algunos Códigos civiles modernos y con lo declarado por la jurisprudencia de otros países.

Que la Ley Hipotecaria de 1909, al regular en el párrafo séptimo del artículo 20 una excepción al principio de tracto sucesivo, prescribió el consentimiento de los herederos forzosos, y las Leyes de 30 de diciembre de 1944 y 8 de febrero de 1946, que ampliaron dicha excepción a «favor de los mandatarios», representantes, liquidadores, albaceas y demás personas que con carácter temporal actúen como órganos de representación y dispongan de intereses ajenos en la forma permitida por las leyes» no reprodujeron el requisito del consentimiento; pero esta supresión no priva de valor a la jurisprudencia hipotecaria anterior a 1909, fundada en preceptos de derecho material, y ha de entenderse como nueva redacción de reglas de carácter formal encaminadas a facilitar la inscripción y evitar asientos innecesarios y gastos; por todo lo cual procede la denegación de la inscripción del título presentado, si bien debe ser revocada la nota del Registrador en el extremo referente a la clase del defecto, toda vez que éste podría ser subsanado si prestaren su consentimiento todos los legitimarios.

¿Quién, de los que estas glosas leyeron, no conoce la sugestiva conferencia de don José González Palomino, «Enajenación de bienes pseudo-usufructuados», editada por Reus en 1950?

En ella —págs. 111 a 120—, con su peculiar desenvoltura, con la agudeza e ingenio que le caracterizan, analiza el alcance del artículo 901 del Código civil, en relación con los 902 y 903 —en lo que, como señala con acierto, la intervención de los albaceas se limita a *promover* la venta, siendo los herederos los que venden y es ineludible, por tanto, el concurso de éstos—; y tras el estudio en el Derecho anterior al Código de la determinación de las facultades de los albaceas, de las que se derivaban, sobre todo de los proyectos de 51 y del 82, la restricción de aquéllas existiendo herederos forzosos, al no distinguir el Código entre herederos voluntarios y los que no lo fueran, fácil es colegir que éste no quiso poner cortapisa alguna.

Los comentadores más inmediatos —como Sánchez Román y Galindo y Escósura— tampoco pusieron reparos al precepto (el artículo 901).

Pero en el año 1891 la Dirección impone la tesis, rectificando su doctrina del año anterior, que después, en 1909, había de cristalizar en el párrafo 7.º del artículo 20 de la Ley Hipotecaria, de que existiendo herederos forzosos sería necesario el consentimiento de ellos.

Suprimido hoy dicho párrafo, los albaceas, expresamente facultados por el testador, pueden enajenar por sí solos, según González Palomino, bienes de la herencia, haya o no legitimarios.

No parece, sin embargo, éste el criterio actualmente dominante en la doctrina. Amadeo de Funmayor («Intangibilidad de la Legítima». Anuario de Derecho civil, T. I, Fascículo I), después de expresar que el causante no puede ordenar el pago de la legítima en metálico, porque así resulta de la prohibición que de antiguo se estableció, en lo que mira a la enajenación de bienes de la herencia en el caso concreto de que existan herederos forzosos, cuando el metálico existente en la herencia no baste para el pago, recogido por el párrafo 7.º del artículo 20 de la Ley Hipotecaria de 1909, afirma rotundamente que aun desaparecida en la actualidad dicha disposición, no por ello se cancela la prohibición; antes al contrario, sigue contando con un sólido punto de apoyo en el artículo 1.056 del Código civil, cuyo párrafo 2.º no tendría ninguna razón de ser si el

pago de la legítima en dinero fuese admitido y permitido como regla general (pág. 64).

Por su parte, Roca (nota en pág. 754. T. I, Derecho Hipotecario) dice que «habiendo legitimarios, el albacea sólo debería poder enajenar para pagar deudas hereditarias y mientras se cubra su importe, pero no en otros casos, como cuando se faculta al albacea para vender los bienes y distribuir su precio; al menos no debería admitirse esto —añade, no muy seguro— en un sistema que construyera la legítima como *pars bonorum* y no como *pars valoris bonorum*.

• • •

Hay que reconocer en la Dirección su decidido empeño de hacer oír su opinión en el problema. Lo prueba el segundo de los Considerandos por el que, interpretado a contrario sensu, y toda vez que la nota no plantea de manera expresa la cuestión, le hubiera sido fácil evitar entrar en ella. Alabamos su decisión y postura.

Para nuestro ilustre Centro —y en ello estamos en todo conformes— la supresión en la actual Ley Hipotecaria del párrafo 7.º del artículo 20 de la anterior, no priva de valor a la jurisprudencia hipotecaria anterior a 1909, fundada en *preceptos de derecho material*. Y en esto el mismo González Palomino —principal impugnador de la doctrina— ha de mostrarse acorde, puesto que como dijo en otro lugar («La Adjudicación para Pago de Deudas», Anales Academia Matritense del Notariado, año 1943), para él, «las normas de la Ley Hipotecaria no son substantivas, sino instrumentales... Perder ésto de vista provoca consecuencias que no por ser de general y casi indiscutida aceptación, dejan de ser anómalas y sin base lógica ni dogmática suficiente» (pág. 292).

También dice en otro trabajo nuestro autor que «una cosa es, conferir a uno poderes para que haga tal o cual cosa, y otra bien distinta que por la concesión de estos poderes, se haya quedado desvestido de las correlativas facultades el poderdante, o, en nuestro caso, el titular del derecho: los herederos» (Una nueva cláusula de estilo: la de «no estorbar». Anales, T. II, pág. 584).

Pues bien, ¿no puede ocurrirles ésto al testador o a sus herederos legitimarios, cuando estén facultados para vender los albaceas? En esta situación de desconfianza, replica González Palomino, no se les

debía permitir administrar, ni tasar y valorar en caso de partición (pág. 113. Enajenación de bienes...).

... Porque para él es la *voluntad real del testador*, que ha querido proporcionar a sus herederos un órgano que les facilite la ejecución del testamento, la liquidación de la herencia y la adquisición de los bienes, lo que debe prevalecer, siempre que ello no implique *sustracción de facultades a los herederos para atribuirseles privativamente a comisarios o albaceas*.

Estas facultades de los herederos parecen ser para González Palomino —si bien no estamos muy seguros de interpretarle— llegan hasta dejar, por renunciaciones o cesiones que concentren en uno solo de ellos todos los derechos, *cesante el albacea*. Pero y si todo eso, como dice poco antes el mismo González Palomino, *¿está prohibido expresamente en el testamento?* (pág. 119. Enajenación...).

Y es que, sin duda, «el albacea, como el comisario, no es señor de vidas y haciendas, sino órgano al servicio y para el mejor servicio de los interesados en la hacienda». *Bella frase* de nuestro admirado autor... de la que la Dirección, acostumbrada a *aseguramientos e hipotecas*, desconfía.

o o o

Ahora bien, la intangibilidad de la legítima, reconocida expresamente en los artículos 806 y 813, *¿no deberá probarse en cada caso concreto*, como sugiere el Notario autorizante de la escritura en el excelente informe que para la resolución del recurso se le pidió?

¿Y cómo interpretar, en relación con esto, el artículo 838?

No queremos pecar de iconoclastas, nosotros generalmente tan adeptos al criterio de nuestro organismo rector.

Pero la cita que se hace en el quinto Considerando del artículo 903 del Código civil no la estimamos congruente con el caso; sobre lo dicho por González Palomino, que más arriba expusimos, consideramos el artículo en cuestión continuación y secuencia del 902, dictado, sin duda, para el caso contrario del debatido 901.

Lo que es incuestionable es la alegación de ese párrafo 2.º del artículo 1.056. Pero también es de apreciar la sugerencia apuntada por el Notario señor Romero Vieitez, a que ha poco hicimos alusión. Como que esta ortodoxa y tradicional doctrina de la Dirección nos convierte a los Registradores en poco menos que tutores de los legiti-

marios, que así podrán descansar tranquilos sabiendo que hay funcionarios responsables que velan por sus intereses. Y todo acaso por una humorada de los redactores de ese artículo 901...

• • •

Restamos, para terminar, dejar aquí por copiado el tercer Considerando de los arriba transcritos, que centra y resuelve concreta y magníficamente la nota del Registrador (1).

GINÉS CÁNOVAS,  
Registrador de la Propiedad

---

(1) Puede consultarse, a más: Porpeta: «Naturaleza de la Legítima», en Estudios de Derecho Sucesorio, Barcelona, 1946, y Roca Sastre, igual título, en Revista de Derecho Privado, 1944; y como antecedentes históricos la Ley XII, párrafo 2.º, título V, Libro III, del Fuero Real; las Leyes XVII del Título I, XI del Título IV y Título X de la Partida Sexta, y los artículos 728 y 729 del Proyecto del Código civil de 1891.

# Jurisprudencia del Tribunal Supremo

## C I V I L

SENTENCIA DE 13 DE DICIEMBRE DE 1952.—*Beneficio de prórroga en la L. A. U.*

Si bien es cierto que en principio el derecho nacido del arrendamiento en el Código civil, es un derecho personal, y que sobre los derechos personalísimos e intransferibles, no puede constituirse usufructo, no lo es menos que lo mismo el artículo 2.º del Decreto de 29 de diciembre de 1931, que el 73 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, que se cita también como infringido *ad cautelam* en otro motivo del recurso, constituyen una legislación especialísima protectora del inquilino que tiene que prevalecer sobre los preceptos generales del Código civil y doctrina citada, y como aquéllas conceden sin distinción a los herederos del inquilino el beneficio de la prórroga, no es posible negárselo a los que justifican serlo, siquiera entre la muerte del causante que les otorgó tal carácter y el de la consolidación del usufructo con la nuda propiedad haya mediado un lapso de tiempo en que poseyera la cosa el usufructuario, y por ello la Sala, lejos de infringir los artículos indicados, los ha aplicado rectamente.

SENTENCIA DE 19 DE DICIEMBRE DE 1952.—*Resolución de contrato arrendatario por ruina.*

Es tan claro el texto de la Causa 9.ª del artículo 149, que no cabe darle en buena lógica más que una interpretación estricta, y, consiguientemente, declarada por la autoridad municipal la ruina del edificio en el expediente contradictorio, sustanciado con los requisitos legales, se hace forzoso acceder a la resolución del arriendo, cualquiera que sea su grado, puesto que la Ley no distingue, y, por tanto, aunque la ruina sea incipiente, como dice la Sentencia de esta Sala de 7 de abril de 1948, y porque la competencia de la autoridad municipal en supuestos como el de autos está limitada a afirmar o negar el estado de ruina, y sólo en el caso de que ésta sea inmi-

mente disponer el desalojamiento, aunque la resolución no fuere firme, y como quiera que en el expediente referido se declaró que la finca se hallaba en estado de ruina propiamente dicha, aunque no inminente, no cabe estimar que esta fundamental declaración objeto del expediente contradictorio, para que la autoridad municipal fué legalmente requerida, pueda interpretarse como manifestación de la necesidad de unas obras consideradas por aquélla de urgencia, puesto que tal prevención, puramente gubernativa, ni modifica la calificación explícita de ruina ni, en modo alguno, la enerva; antes, al contrario, viene, sin duda, a corroborarla.

SENTENCIA DE 20 DE DICIEMBRE DE 1952.—*Adjudicación del derecho de traspaso.*

Limitado ya el recurso a examinar los motivos que afectan directa y personalmente al recurrente, es manifiesto la improcedencia del primero, segundo, tercero y cuarto, puesto que, atendidos los fundamentos del fallo, ha podido éste, sin injusticia notoria, declarar la extinción del contrato de arriendo cuya subsistencia se pretende: primero, porque si el traspaso de locales de negocio consiste, según el artículo 44 de la Ley, en la cesión mediante precio de tales locales, sin existencias a un tercero, el cual queda subrogado en los derechos y obligaciones nacidos del arrendamiento, es obvio que adjudicado en pago de deudas al acreedor remanente, éste sustituirá al recurrente, en la plenitud de su condición de arrendatario, al efectuarse la transmisión; segundo, porque esto supuesto, carece de fundamento sólido la alegación relativa a que el derecho de traspaso es una facultad jurídica exclusiva del arrendatario, que en este caso no traspasó, ya que si bien esto es cierto, no cabe olvidar que, admitida por los artículos 48 y 53 la legalidad de la adjudicación judicial del mencionado derecho cuando éste se realizó, la sucesión en la relación contractual se produce del mismo modo y con igual eficacia que si el traspaso se hubiere verificado voluntariamente; tercero, porque es asimismo estéril, a los fines del recurso, la argumentación referente a que la voluntad del remanente no fué la de subrogarse en el lugar del deudor, sino únicamente cobrar su crédito, puesto que, sobre ser indiferente al arrendador tal intención desde el momento en que la cesión se operó, ni la Sala la da por probada ni se infiere del contenido de los autos; antes al contrario, otro debía ser cuando, realizada la cesión, el remanente se apresuró a traspasar el local litigioso, y cuarto, porque para la debida aplicación del principio de que no es lícito ir contra los propios actos, es precisa la justificación de hecho inequívoco, significación contradictoria de las acciones o excepciones alegadas después en el pleito, lo cual sentado, ni la reclamación de rentas al recurrente, cuando el actor ignoraba la existencia del traspaso, podía revestir tal carácter, ni, aunque lo tuviera, sería eficaz a los efectos pretendidos, porque el arrendador, en tal sazón, carecía de la facultad de reconocer al recurrente como arrendatario, ya que tal condición, quedó legalmente extinguida al aprobarse el remate, y válida la cesión derivada de éste en tanto no se declarase su ilicitud.

SENTENCIA DE 20 DE DICIEMBRE DE 1952.—*Testamento sacramental.*

Declarado en la Sentencia recurrida que en el capítulo 28 del *Recognoverunt Proceres*, Libro 1.º, Título 13, Capítulo 48 de las Constituciones de Cataluña, al referirse a los testigos ante los que debe otorgarse el llamado testamento sacramental, se exige que sean varones, se impugna tal declaración al amparo del núm. 1.º del art. 1692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, alegando que al hacerlo se han infringido: a), indicado capítulo del *Recognoverunt Proceres*; b), canon 175, causa 3.ª, partida 2.ª, y el párrafo 6.º, Ley 20, Título 1.º, Libro 28.º del Digesto; c), la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de marzo de 1912 y otras varias que se citan, en las que se contiene la doctrina de que una sola no constituye jurisprudencia, y d), las opiniones de los tratadistas del Derecho foral catalán.

En la Sentencia recurrida no se aplican directamente las disposiciones del Derecho romano y canónico que se citan en sus fundamentos de Derecho y que son objeto de impugnación, sino que se invocan como legislación que debe tenerse en cuenta para resolver la única cuestión en realidad planteada en este recurso, que es la referente a la interpretación de la frase *quod si aliquis fecerit testamentum presentibus testibus*, que se emplean en el citado capítulo para señalar los testigos que deben asistir al otorgamiento del testamento y, por lo tanto, no existe aplicación indebida de esas leyes al caso discutido; ocurriendo cosa análoga con la interpretación errónea de las Sentencias de este Supremo Tribunal que también se atribuye a la Audiencia de Barcelona, en la que no se ha incurrido, pues diciéndose expresamente en la Sentencia de 15 de marzo de 1912, «que las mujeres se hallan incapacitadas para actuar como testigos en los testamentos sacramentales», con el capítulo 48 del *Recognoverunt Proceres* favorece a los ciudadanos y habitantes de Barcelona, sin duda para evitar que con su intervención se hiciesen más peligrosos asuntos de esta naturaleza que tanto afectan a los sagrados intereses de las familias, aunque después de considerarse que es rigurosamente aplicable lo expuesto a la señora que fué testigo en el testamento que había dado lugar a aquella litis, se añadiese que además concurría en ella la circunstancia de ser mujer del otro testigo, lo que todavía la hacía menos idónea para intervenir en el testamento, no puede ofrecer duda de que este segundo motivo no afecta a la razón fundamental de que por su sexo no podía testificar en aquel acto, siendo esta doctrina la seguida en la Sentencia de que se recurre; y no puede afirmarse tampoco que al proceder así va contra la declaración hecha en otras Sentencias de esta Sala, referente: a que una sola no constituye jurisprudencia, porque esta afirmación tiene por única finalidad el que no se considere como fuente indirecta de Derecho y, por lo tanto, de ineludible cumplimiento la doctrina consignada en una sola Resolución, siendo preciso para ello que sea repetida, uniforme y constante, pero como es lógico no se prohíbe aplicarla debiendo por el contrario estimarse desde luego como una norma que es conveniente que se siga por las Audiencias y Juzgados.



SENTENCIA DE 20 DE DICIEMBRE DE 1952.—*Partición.*

La causa impeditiva del ejercicio de la acción rescisoria por lesión en operaciones particionales, está clara y expresamente referida por el artículo 1 078 en relación con el 1.295 del Código civil al supuesto de que el heredero que ejercita tal acción hubiese enajenado todo o una parte considerable de los bienes inmuebles que se le hayan adjudicado, y ante un precepto tan expresivo en su acepción gramatical, ya responda a su espíritu a la conveniencia de mantener las enajenaciones hechas al amparo de una partición, ya a la aceptación de ésta, implícita en el nexo de la enajenación, no cabe extender el impedimento de la acción rescisoria, tratada por el legislador con criterio restringido. A otros supuestos, como el de autos, en que el heredero que impugna la participación por lesiva a su legítima, no ha sido adjudicatario de bienes inmuebles sino de numerario.

SENTENCIA DE 23 DE DICIEMBRE DE 1952.—*Culpa extracontractual.*

La teoría de que sólo puede estimarse como ilícito para caracterizar la culpa el acto u omisión contraria a una disposición legal, es completamente errónea, nacida de confundir el elemento objetivo y externo de la violación de una Ley con el subjetivo y personal del agente de haber obrado con descuido o negligencia de evitar un mal, que es el esencial en el concepto de la culpa extracontractual, o aquiliana desde su origen en Derecho romano, en el que no se atendía a que violase o no disposición legal positiva, sino que la relacionaba con la diligencia de un buen padre de familia o de una persona más o menos precavida según los grados que admitía, pero siempre en atención a ese elemento interno y personal en relación con las circunstancias que cada caso requería, con lo que se violaría no un derecho positivo sino un derecho abstracto, como el de la vida o la propiedad, y en el mismo concepto pasó a nuestra Ley de Partidas, en la séptima de las cuales se sigue esa doctrina en su título 33 al definir la culpa aquiliana y en el título 15 al citar en sus leyes 10 y 11 algunos actos lícitos como originarios de culpa extracontractual, y la desenvolvió en el mismo sentido su comentarista Gregorio López, y si bien no hace expresa alusión a este extremo concreto el artículo 1.902 del Código civil, es, sin duda alguna, el que informa tal institución en este Cuerpo legal, por que así lo dispone en su artículo 1 104 que, aunque está dictado para los casos de culpa extracontractual, es aplicable a todo género de obligaciones, según declara la Sentencia de 14 de diciembre de 1894, y desenvuelve el mismo principio la jurisprudencia al sentar en las Sentencias de 2 de marzo de 1904 y 24 de febrero de 1928, con abstracción de que haya o no violación de precepto legal que la obligación que establece el artículo 1902 alcanza al dueño de

una cosa que por existir los medios conducentes a la corrección de los vicios de que adolezca o no por no emplear los procedimientos adecuados para evitar sus consecuencias, da lugar a que se produzcan los daños, llegando a reconocer en la Sentencia de 23 de febrero de 1950 que un acto lícito en sí, da lugar a que se preste la culpa si no se realizó con la prudencia que las circunstancias del caso requerían y por ello no puede estimarse lícito el hecho de autos de expeler y dispersar la demandada abundante cantidad de polvo perjudicial, cuando hay medios técnicos para evitarlos, tan fáciles de emplear, que ya han sido a temporadas puestos en práctica.

SENTENCIA DE 23 DE DICIEMBRE DE 1952.—*Culpa extracontractual.*

El artículo 1.905 del Código civil no consiente otra interpretación que la que, clara y evidentemente, se deriva de sus términos, bastando, según el mismo, que un animal causa perjuicio, para que nazca la responsabilidad del dueño, aun no imputándose a éste ninguna clase de culpa o negligencia, habida cuenta, sin duda, por el legislador, de que el tal concepto de dueño es suficiente para que arrostre las consecuencias favorables o adversas de esta clase de propiedad, salvo las dos excepciones únicas y expresas que el mismo contiene: que haya existido en el hecho fuerza mayor o culpa del que hubiere sufrido el daño, circunstancias ambas que deben ser probadas por quien alegue en su descargo.

P R O C E S A L

SENTENCIA DE 23 DE DICIEMBRE DE 1952.—*Diferencia entre proceso y procedimiento.*

Si bien el artículo 166 de la Ley de Arrendamientos Urbanos impone en general para la sustanciación de los litigios en materia de arrendamientos urbanos la forma que la Ley de Enjuiciamiento civil establece para los incidentes, autoriza expresamente, en los 168 y 169, a la promoción de expedientes, alegación de excepciones, interposición de recursos de reposición y formulación de reconvenções, como no podría ser de otra manera, ya que, si la forma es la de los incidentes, la materia no es una cuestión incidental de otra principal, sino una cuestión con sustantividad propia e independiente de toda otra.

LA REDACCIÓN.

# Jurisprudencia sobre el Impuesto de Derechos reales

*Resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central de 10 de julio de 1951.*

EL LLAMADO COMPROMISO DE VENTA, EN EL QUE HAY CONFORMIDAD EN LA COSA Y EN EL PRECIO, AUNQUE LA ENTREGA DE AQUÉLLA SE APLACE, Y TAMBIÉN LA REDACCIÓN DEL DOCUMENTO DEFINITIVO, A RESERVA DEL CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS SECUNDARIOS, ES LIQUIDABLE COMO COMPRAVENTA, MÁXIME SI PARTE DEL PRECIO SE ENTREGA DE PRESENTE.

*Antecedentes:* Una Entidad, dueña de una industria, concertó con otros dos señores un contrato, fechado en noviembre de 1947, y llamado compromiso de venta, sobre la maquinaria y elementos que detallan, de una fábrica, pactando, entre otras, las siguientes cláusulas: el precio fijado es el de 400.000 pesetas; los compradores entregan en el acto 25.000 como señal del precio e ingresarán en la cuenta corriente de la Sociedad vendedora otras 25.000; ingresada esta suma, los vendedores procederán a gestionar el traslado de la industria a determinada localidad, y una vez realizado vendrán obligados a extender el adecuado documento de transferencia de la propiedad, efectuada a través de una Entidad bancaria y mediante el abono de 350.000 pesetas.

En agosto de 1949, el representante de la Entidad vendedora presentó en la Oficina liquidadora copia del aludido contrato, con la petición de devolución del mismo una vez puesta nota de no ser ella la obligada al pago del impuesto, todo ello como trámite previo para la presentación del documento en el juicio promovido contra

los compradores y haciendo uso del derecho que el Reglamento del Impuesto concede en el artículo 125 al presentador del documento e interesado en el mismo que no es el obligado al pago del impuesto.

Requeridos los compradores por la Oficina liquidadora, presentaron el documento, el cual, una vez liquidado por el concepto de compraventa, fué objeto de recurso la liquidación, diciendo que el contrato no era liquidable por tratarse de un compromiso de venta previo o preparatorio de la venta real; que en todo caso estaría sujeto a condición suspensiva, y que, en último extremo, la transmisión estaría exenta, por aplicación del artículo 6.º del Reglamento, en relación con el 3.º de la Ley, por tratarse de venta en documento privado realizada por el dueño de la cosa, a tenor del número 8.º de esos artículos.

El Tribunal Provincial desestimó el recurso y otro tanto hizo el Central. Prescindimos de los razonamientos de aquél y nos referimos a los del segundo, como más amplios que los del inferior. Son los siguientes: después de invocar la norma general del artículo 41 del Reglamento, que dice que el impuesto se exigirá con arreglo a la verdadera naturaleza jurídica del contrato o acto de que se trate, sea cualquiera la denominación dada por las partes, y que, supuesto que hubo concierto en la cosa y en el precio, aunque ni una ni otro se hayan entregado, es claro que nació la compraventa a tenor del artículo 1.445 y del 1.450 del Código civil, tanto más cuanto que del contenido literal del documento se deduce claramente que no sólo hubo tal concierto expreso, sino que parte del precio se entregó al firmarlo y otra parte se hizo efectiva mediante ingreso en la cuenta corriente de la vendedora.

Por otra parte, añade, no obsta a lo expuesto la expresión en el documento de que los contratantes realizan un contrato de compromiso de venta, ya que también emplean el término compradores y no el de promitentes; y, además, lo estipulado había de surtir efectos adecuados a la naturaleza de un contrato de compraventa, sin necesidad de realizar posteriormente otro acto que quedase al arbitrio de los interesados.

Fuera de eso, conforme al artículo 1.451, en relación con el 1.450 del citado Código, la promesa de vender o comprar habiendo conformidad en la cosa y en el precio dará derecho a los contratantes para reclamar recíprocamente el cumplimiento del contrato,

y, consecuentemente, si se les reconocen los mismos derechos que al comprador y al vendedor, lógico es deducir que los contratos de promesa de venta en los que concurren esas circunstancias producen los mismos efectos y quedan equiparados a los de compraventa.

Sobre el argumento de que el contrato contiene una condición suspensiva, dice el Tribunal que no se estipuló la obligación de extender un documento definitivo para el momento de la entrega del precio como condición de la que se hiciera depender la validez y eficacia del contrato, ni tampoco hay en el documento cláusula alguna que suponga la existencia de condición suspensiva de cuyo cumplimiento penda el nacimiento de la relación contractual, sino, a lo más, unas formalidades previas a la entrega de la cosa que habían de cumplir los vendedores, y que, de ser calificadas como condición, más sería resolutoria que suspensiva; deduciéndose, en definitiva, del contenido conjunto del contrato y de la intención de los contratantes, interpretada como el artículo 1.281 del Código civil previene, que se trata de un contrato de compraventa puro y simple, en el que, a mayor abundamiento, media la entrega de 50.000 pesetas a cuenta del precio.

Respecto a la invocación del número 8.º del artículo 6.º del Reglamento, dice la Resolución que es a todas luces improcedente, porque la exención se contrae a productos de fincas o industrias, mas nunca a las fábricas en sí mismas.

*Comentarios:* Abundando en la tesis desarrollada por la Resolución que nos ocupa, diremos que esta materia de la compraventa en sus relaciones o más bien en sus semejanzas y desemejanzas con la promesa de venta, así como los matices que sirven para diferenciar la figura jurídica llamada opción de la promesa de compraventa, está hoy muy perfilada en la doctrina y en la jurisprudencia.

Refiriéndonos a la segunda, son de citar como más interesantes las Sentencias del Tribunal Supremo de 15 de marzo de 1945 y 11 de noviembre de 1943. Según ellas, si uno de los contratantes se obliga a entregar una cosa determinada y el otro a pagar por ella un precio en dinero o signo que lo represente, la figura jurídica que surge es la de una compraventa, de acuerdo con el artículo 1.445 del Código civil, mientras que si las partes, aun estando de acuerdo sobre los elementos esenciales del contrato, se obligan a la prestación de un futuro consentimiento encaminado a

celebrar una compraventa posterior, aparece un contrato preparatorio o precontrato, cuyos efectos no cabe identificar con los antes indicados.

Así dice la sentencia de 15 de marzo de 1945, y la de 11 de noviembre de 1943, después de estudiar esas figuras jurídicas en el derecho histórico francés, y, en nuestra patria, en el proyecto de Código del 51 y en los precedentes inmediatos del vigente, dice que no se pueden confundir o asimilar la promesa bilateral de comprar y vender a la compraventa verdadera, porque la promesa bilateral es un contrato preparatorio o precontrato que tiene por objeto la futura celebración del de compraventa.

Respecto a la diferenciación entre la opción y la promesa de compraventa, a que anteriormente aludimos, es interesante la Sentencia de 23 de marzo de 1945, que dice que, pese a las dificultades para diferenciar las promesas bilaterales y los contratos definitivos, la bilateralidad es su característica común, y por ello pueden conducir a la resolución por incumplimiento de las obligaciones recíprocas, al paso que la opción, aparte su carácter preparatorio y consensual, es generalmente de condición unilateral, salvo el caso de que el beneficiario de la opción haya de pagar prima al que la otorga.

En resumen, en el caso debatido no se dan las características de la mera promesa de venta, y se dan, en cambio, las que son esenciales para configurar la compraventa.

El argumento esgrimido pretendiendo encajar el acto discutido en la exención del número 8.º del artículo 6.º del Reglamento está manifiestamente fuera de lugar, ya que la exención afecta a la venta de bienes muebles o semovientes cuando el que los enajena es el dueño, colono, aparcero o arrendatario de las fincas o ganaderías de que procedan los bienes vendidos, lo cual está muy lejos de ser así en este caso.

*Resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central de 18 de septiembre de 1951.*

EL LIQUIDADOR DEL IMPUESTO CARECE DE ACCIÓN PARA IMPUGNAR UN ACUERDO SOBRE INDEBIDA LIQUIDACIÓN DE UNA MULTA, AUNQUE LO HAGA A TÍTULO DE PARTICIPE DEL IMPORTE DE ELLA.

*Antecedentes* : Prescindiendo de detalles innecesarios al objeto de esta rescña, el caso consistió en que se giró con multa cierta liquidación a un contribuyente ya fallecido, cuyo ingreso solicitó realizar sin dicha penalidad un defechohabiente del causante, sin conseguirlo.

En su consecuencia, entabló la oportuna reclamación, fundada en que, conforme al artículo 216 del Reglamento del Impuesto, cuando los contribuyentes incurran en multa fallecieren antes de que les fuera liquidada, sus herederos estarán dispensados de la misma, si no hubiere denuncia particular, siempre que presenten los documentos o verifiquen el pago espontáneamente o dentro de los quince días siguientes al requerimiento que con tal objeto les haga la Administración.

Es de notar que el Liquidador había liquidado una multa del 100 por 100 de la cuota, si bien aplicó la condonación de la tercera parte correspondiente al Tesoro, y no los dos tercios que en principio y reglamentariamente correspondían al propio liquidador, por estimar que dicha condonación del tercio era procedente, conforme al artículo 216, y no lo era la de los dos tercios en virtud de lo dispuesto en el párrafo 2) del artículo 238 del mismo Reglamento, que dispone que en ningún caso se condonará la tercera parte de la multa o la participación mayor que en ella corresponda al Liquidador, porque una cosa es la dispensa de multa regulada en el artículo 216 y otra la condonación de que trata el artículo 238.

El Tribunal Provincial estimó el recurso y dijo que se daban los supuestos del artículo 216, citado, y que la multa, por su carácter de pena pecuniaria, ha de entenderse individualizada en el causante del hecho, y por lo mismo, no sería justo hacer responsables a los herederos por actos u omisiones ajenos a su voluntad; no siendo tampoco aplicable al caso el artículo 239 del Reglamento, puesto que no se trata de condonar una multa legalmente impuesta, sino que se trata de la que no tiene esa condición, y por lo mismo ha de considerarse inexistente.

Esta doctrina fué impugnada por el Liquidador ante el Tribunal Central sosteniendo que no es de aplicación al caso controvertido el artículo 216 del Reglamento, porque no existió presentación espontánea del documento liquidable, sino que solamente se efectuó el pago en esa forma.

El Tribunal Central empieza por sentar que, según el artículo

9.º del Reglamento de Procedimiento Económico-Administrativo de 29 de julio de 1924, confirmado por la jurisprudencia, los funcionarios carecen de personalidad para impugnar los acuerdos de la Administración, salvo en los casos en que inmediata y directamente se vulnere un derecho que en particular les esté reconocido; y añade después que al resolver el Tribunal Provincial que no era exigible la multa en cuestión, no vulneró, directa ni indirectamente, derecho personal alguno del reclamante, ya que tal lesión no puede producirse cuando la Administración declara improcedente una liquidación o la imposición de una multa, porque «en tales casos no hace más que subsanar el error padecido por el inferior, aunque, como consecuencia de la resolución, tenga que devolver o dejar de percibir el Liquidador cantidades que hubiera cobrado si la liquidación o responsabilidad impuesta hubiera sido procedente».

En definitiva, la Resolución concluye diciendo que no está comprendido el recurrente en el caso de excepción en que, conforme al citado artículo 9.º del citado Reglamento de procedimiento, pueden impugnar los acuerdos de la Administración los agentes y funcionarios de la misma, y que, por lo tanto, carece de acción para entablar el recurso.

*Comentarios:* Como se ve, el Tribunal, en la Resolución comentada, reitera una vez más lo dicho en otras Resoluciones, entre ellas las de 13 de abril de 1942 y 16 de noviembre de 1943, las cuales, a su vez, están de acuerdo con idéntica doctrina del Tribunal Supremo en Sentencias de 9 de noviembre de 1927 y 18 de junio de 1942.

La consecuencia que de lo expuesto se deduce es que la validez del acto administrativo dictado por la Administración resolviendo sobre la procedencia de una liquidación o sobre si una multa es reglamentaria, no es en ningún caso discutible por el Liquidador que dictó el acto que es objeto de rectificación o de anulación, y ello es claro y es lógico, porque no es admisible que el inferior pueda someter a discusión o revisión los acuerdos del superior jerárquico que modifiquen los suyos propios.

El repetido artículo 9.º del Reglamento de Procedimiento no cierra por completo el camino a la reclamación y deja a salvo el caso en que haya lesión directa e inmediata del derecho particular reconocido al funcionario que se dice perjudicado. Esto, por lo que a esta materia del impuesto se refiere, tendrá lugar, no cuando se diga que una multa es improcedente, aunque en ella tenga parti-



cipación el funcionario, sino cuando, supuesta la imposición y procedencia de ella, se niegue o discuta la participación que en concreto le reconozca una disposición reglamentaria, puesto que entonces se dará el supuesto de la posible lesión inmediata y directa. Es decir, en definitiva, que el acto administrativo en sí, dictado por el superior rectificando al inferior, no puede ser discutido por éste, pero sí podrá discutir las consecuencias del declarado subsistente, modificado o no, en cuanto le afecten personalmente.

*Resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central de 18 de septiembre de 1951.*

PARA APLICAR COMO MEDIO COMPROBATORIO LOS VALORES ASIGNADOS A LOS SOLARES A EFECTOS DEL ARBITRIO DE PLUSVALÍA, ES NECESARIO QUE SE TRATE, NO SIMPLEMENTE DE TERRENOS URBANOS, SINO DE LOS QUE FIGUREN EN EL REGISTRO MUNICIPAL DE SOLARES.

Esta Resolución se originó como consecuencia de un contrato de compraventa en que se transmitieron a personas diferentes, por un lado, cierta extensión de terreno en el casco urbano de un municipio, y por otro, las edificaciones que sobre aquél existían, con obligación de derribarlas en un plazo concreto.

La Oficina liquidadora, en cuanto al terreno, comprobó por el dato del valor del metro cuadrado señalado a los efectos del arbitrio de plusvalía en el Índice de Valoración vigente en el Ayuntamiento.

Esa forma de comprobación fué impugnada diciendo que, hallándose el terreno edificado, no puede ser considerado como solar, ya que el solar lo define el artículo 82 de la Ordenación de las Haciendas locales diciendo que solares son «los terrenos edificables que no producen renta», y, por tanto, lo que está ya edificado ha perdido aquella condición.

El Tribunal Central, revocando el acuerdo desestimatorio del Provincial, estima el recurso y dice que, con arreglo al artículo 80 del Reglamento del Impuesto, «es indispensable para que los valores asignados a los solares a efectos del arbitrio de plusvalía, o sea sobre el incremento del valor de los terrenos, constituyan medio

ordinario de comprobación, que los transmitidos sean solares, lo que debe entenderse en su concepto específico y no el más extenso de terrenos urbanos», y eso supuesto, como el terreno de que se trata, valorado por metro cuadrado, no figura en el Registro de Solares, según consta en la certificación correspondiente, no es procedente mantener la comprobación practicada por el medio ordinario empleado y debe la Oficina liquidadora acudir a los demás medios que el aludido artículo 80 autoriza.

*Resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central de 25 de septiembre de 1951.*

EL PACTO SIMPLE POR EL QUE SE ESTABLECE EN UNA ESCRITURA DE HIPOTECA A FAVOR DEL ACREEDOR EL DERECHO A TANTEAR O RETRAER LA FINCA HIPOTECADA ES ACTO NO SUJETO AL IMPUESTO.

*Antecedentes:* Constituido un préstamo hipotecario, se pactó en la escritura que la Entidad prestamista tendría el derecho de tanteo respecto del comprador, rematante o adjudicatario de la finca hipotecada en caso de ejecución, para cuyo supuesto, antes de firmarse la escritura correspondiente, se pondría auténticamente en conocimiento de la acreedora el hecho, y caso de llevarse a efecto la venta sin tal notificación, la Entidad acreedora podría retraer la finca durante el plazo de seis meses por el precio de la transmisión.

La Oficina liquidadora giró liquidación por constitución de derecho real y la Entidad prestamista recurrió contra tal calificación estimando que el número II del artículo 2.º de la Ley y del 5.º del Reglamento sujetan al impuesto los derechos reales en general, según la enumeración que allí se hace, pero es lo cierto que en el precepto no se incluyen los derechos de tanteo y retracto, ni pueden incluirse, so pena de confundir el retracto convencional con la simple opción de compra en forma de tanteo y retracto; que el impuesto recae sobre el verdadero valor de los bienes, y en el caso no es determinable de presente, y que a la misma conclusión se llega si se tiene en cuenta que, conforme al artículo 6.º de la Ley, toda adquisición de bienes sujeta a término o condición o limitación se entenderá realizada el día que la limitación desaparezca, ateniéndose a esa fecha para valorar los bienes y aplicar el tipo, y, por lo tanto,

mientras no se realice la venta de la finca hipotecada y se haga uso del derecho pactado, no hay posibilidad de exigir el impuesto.

El Tribunal Central revocó el acuerdo del Provincial y estimó el recurso. En cuanto al derecho de retracto, dice que el artículo 10 del Reglamento no sujeta al impuesto la constitución del retracto convencional, limitándose a valorar el derecho a retraer para el momento en que se ejercite o se transmita, lo cual prueba que sólo pensó en declararlo sujeto cuando se usa de él; y en cuanto al derecho de tanteo, después de estudiar su carácter personal en virtud de su propia naturaleza y a la vista del Reglamento Hipotecario de 1915, vigente cuando el acto se causó, también llega a la conclusión de estimarlo no sujeto.

LA REDACCIÓN.

# V A R I A

REVISTA DE ESTUDIOS AGRO-SOCIALES.—Ministerio de Agricultura.  
*Instituto de Estudios Agro-Sociales.*—Número I. Octubre-diciembre de 1952.

Trimestralmente ha de publicarse esta nueva Revista, a la que deseamos sinceramente los mayores éxitos y que ha de ser un magnífico portavoz de la política agraria y social-agraria.

En este número aparecen las siguientes secciones :

*Estudios y Notas.*—La Revolución verde, por E. Gómez Ayáu, referida a las reformas agrarias marxistas, populistas, nacionalistas, keynesianas y sociales católicas, con acopio de datos estadísticos. Consideraciones sobre una posible reforma de la Legislación de Montes, por F. Garrido Falla y E. Serrano Guirado, en la cual los autores se muestran demasiado parciales, por atender unilateralmente al problema de los montes públicos y olvidar la coexistencia de leyes o las consideraciones económicas de la indiferencia y el abandono frente a la productividad. Los regímenes de explotación del suelo nacional, por L. García de Oteyza, relativos a la explotación directa, aparcería y arrendamiento, también con profusión de datos estadísticos. La producción agrícola española en los últimos años, necesidad de una política de protección de precios, por A. Camilleri Lapeyre.

Todos los autores son Ingenieros agrónomos o Licenciados en

Ciencias Económicas, Catedráticos de Derecho Administrativo o Profesores adjuntos de esta asignatura, respectivamente.

*Información nacional y extranjera* (Leyes sobre patrimonios familiares y explotaciones agrícolas ejemplares, el I Consejo Sindical, la reforma agraria en Egipto, la IV Asamblea de la C. E. A.).

Recensiones y noticias de libros y Revista de revistas nacionales y extranjeras.

Bien impresa y con excelente papel, no puede ser más instructiva en las materias que comprende.

**DERECHO FORAL VALENCIANO.** Discurso leído en el acto de su recepción como académico de número, por el Ilmo. Sr. D. Enrique Taulet y Rodríguez-Lueso, en la Academia Valenciana de Jurisprudencia y Legislación, el 16 de mayo de 1950. Cuaderno número 35 de las publicaciones de dicha Academia (Ilustre Colegio de Abogados de Valencia). Contestación del Académico de número Excmo. Sr. D. Joaquín Dualde Gómez.

Primoroso trabajo el de Taulet, que desborda los límites de una simple conferencia para adquirir el rango de monografía; con un tema de tan gran interés histórico y práctico, esto último por el anhelo del huertano valenciano en ciertos legítimos deseos, no muy acordes con el derecho de Castilla. Hace pasar ante nuestros ojos en qué consiste el derecho valenciano, su historia, su territorialización, la pérdida de sus Fueros, el contenido de los IX Libros y el desenvolvimiento del elemento consuetudinario, de tan extraordinario relieve, el derecho supletorio, la familia, el régimen matrimonial de bienes, la propiedad, la contratación, las sucesiones, las instituciones mercantiles, etc.

Las notas y datos bibliográficos constituyen por sí solas un caudal de conocimientos y unas indicaciones de inmenso valor. Con una obra de este género basta para acreditar la valía personal de quien la construyó y para admirar el edificio como monumento histórico, desgraciadamente poco divulgado fuera de la región valenciana. La aportación de Taulet es una joya para el jurista y un mérito que ha de ser apreciado por los valencianos como algo más que un trabajo jurídico.

Dualde, con chispeantes palabras, contribuye al estudio tan felizmente logrado. Cuando personalmente interesé la remisión de esta conferencia, ya me suponía sus excelencias, pero sin asombro compruebo que superan a cuanto me había imaginado.

LA PRIORIDAD REGISTRAL Y EL ARTÍCULO 255 DE LA LEY HIPOTECARIA Y LÍMITES HIPOTECARIOS PROCESALES A LAS ANOTACIONES DE EMBARGO SOBRE VARIAS FINCAS, SIN DISTRIBUCIÓN DE RESPONSABILIDAD, por don Antonio Ventura Traveset, Registrador de la Propiedad.

Son dos artículos publicados respectivamente en la Revista General de Legislación y Jurisprudencia, abril de 1952, y en la Revista Jurídica de Cataluña, septiembre-octubre de 1952, por nuestro estimado colaborador con la maestría con que suele hacerlo.

En el primero, después de resaltar la importancia del principio de prioridad y sus consecuencias, estudia lo preceptuado en el artículo 255 de la Ley Hipotecaria, que prolonga la vigencia del asiento de presentación en algún caso, poco claro, como el de que por causa legítima debidamente justificada, no se hubiere pagado el impuesto dentro de los sesenta días y «siempre que al Registrador no le conste la certeza del hecho, en vista del oportuno documento acreditativo».

Como conclusiones sienta ocho, en las que concreta: que el plazo de vigencia es en general improrrogable; que para prolongar su vida, se requiere una manifestación de voluntad de los interesados; que el hecho de no haberse pagado el impuesto, no puede hacerse constar de oficio en el Diario; que la justa causa debe excluir la posibilidad de culpa o negligencia del interesado y acreditarse por certificación de la Oficina liquidadora; que contra la negativa a la prórroga, cabe el recurso gubernativo, y, que, en todo caso, la prórroga ha de extenderse a todos los asientos de presentación posteriores que tengan relación con el prorrogado.

En el segundo artículo el estudio alcanza a la excepción de distribución de la responsabilidad entre las fincas objeto de anotación de embargo, con responsabilidad solidaria, rechazada en la Ley Hipotecaria por imperativo del principio de especialidad.

Muy enjundioso comprende el modo o forma como se plantea en la práctica el problema; comenta los artículos 1.442, 1.447 y 1.455 de la Ley de Ritos y el 1.911 del Código civil, en consonancia con

otros préceptos hipotecarios y con la doctrina legal de la solidaridad; justifica la desaparición de las hipotecas judiciales generales; señala límites a las anotaciones preventivas de embargo como condiciones resolutorias; no olvida el caso de pasar las fincas embargadas a poder de un tercer poseedor, y, según su costumbre, termina con las conclusiones obtenidas de los puntos examinados, en las que rechaza por absurdas las disposiciones de los artículos 167 y 216 del Reglamento Hipotecario.

Nacidos de tal pluma, son aleccionadores en grado sumo.

PROBLEMAS DE LA SOCIEDAD CIVIL, por D. P. J. de Azurza y Osoz, Notario.

Este culto escritor, honra del Notariado, publicó en el Anuario de Derecho civil, tomo V, fascículo I, págs 125 a 198, el correspondiente artículo, con el tema que encabeza estas líneas. Como todos los suyos es completo, documentado, profundo y orientado hacia la práctica.

El trato jurídico de las sociedades civiles es muy distinto de las mercantiles, perfectamente diferenciadas de ellas, pero no se ve la razón de que no sea posible en las primeras la limitación de la responsabilidad para los socios.

Para llegar a la anterior conclusión, pasa revista al Derecho comparado (Alemania, Francia, Italia) y a las distintas clases de sociedades civiles por el objeto (agrícolas, pesqueras, inmobiliarias, mineras, suministros de agua, luz, electricidad, editoriales, de espectáculos públicos, profesionales, de fines instructivos o de recreo, sociedades complejas y mixtas, etc.). En el punto concreto de la limitación de la responsabilidad de los socios, estudia los artículos 1.698 y 1.911 del Código civil y sostiene, respecto a este último, que si bien la responsabilidad patrimonial alcanza a todos los bienes del deudor, sin embargo, ello no tiene nada que ver con la limitación o determinación de la deuda —teoría del débito y de la responsabilidad—, ya sea convencional o por la propia naturaleza de los bienes o de origen legal. Es decir, «que se delimita, fija o concreta, el quantum de la responsabilidad de los socios en el tanto de su aportación o participación social, aunque se siga asegurando ese

quantum con la totalidad de su patrimonio». No es fácil resumir la argumentación.

El remedio de un hipotético fraude está en la publicidad del Registro Mercantil. Dos orientaciones fundamentales se aprecian: la germana, en la que sólo la inscripción determina la cualidad de comerciante, y la latina, para la cual la publicidad nada añade al acto inscrito y tiene sólo eficacia declarativa. La exclusividad probatoria, según el autor, no implica *dación de ser*, aunque por la inscripción surja la personalidad jurídica (véanse las sociedades irregulares mercantiles) y mediante tal inscripción se proteja a los terceros y se dé certidumbre a las relaciones de responsabilidad.

Por último, con los propios textos, demuestra que no es posible que el Código de Comercio excluya expresamente la inscripción de las sociedades civiles, aunque no sea más que por ser anterior al Código civil; y con el estudio del artículo 107 del Reglamento del Registro Mercantil, justifica que en nada se opone al 17 del Código de Comercio.

Por mi propia cuenta añado que, allá por los años de 1919 a 1925, he visto funcionando, normalmente, hasta su liquidación, debidamente inscrita en el Registro Mercantil de Madrid, una sociedad civil de responsabilidad limitada.

PEDRO CABELLO

Registrador de la Propiedad